



# DROIT CIVIL

## EXPLIQUÉ.

---

COMMENTAIRE DU TITRE XX DU LIVRE III
DU CODE CIVIL :

## DE LA PRESCRIPTION.

**SOUS PRESSE :**

Le Commentaire des Titres du Louage et de l'Échange.

---

*Se trouve aussi à Paris, chez :*

VIDECOQ, place du Panthéon;
LECOINTE et POUGIN, quai des Augustins;
CHAMEROT, *idem;*
LEGRAND et BERGOUNIOUX, *idem.*

PARIS, IMPRIMERIE DE MOQUET ET COMP.,
RUE DE LA HARPE, N° 90.

# LE DROIT CIVIL

## EXPLIQUÉ

SUIVANT L'ORDRE DES ARTICLES DU CODE,

DEPUIS ET Y COMPRIS LE TITRE DE LA VENTE.

# DE LA PRESCRIPTION,

OU

COMMENTAIRE DU TITRE XX DU LIVRE III DU CODE CIVIL,

**PAR M. TROPLONG,**

PRÉSIDENT DE CHAMBRE A LA COUR ROYALE DE NANCY,
CHEVALIER DE L'ORDRE ROYAL DE LA LÉGION-D'HONNEUR;

OUVRAGE QUI FAIT SUITE A CELUI DE M. TOULLIER,
MAIS DANS LEQUEL ON A ADOPTÉ LA FORME PLUS COMMODE DU COMMENTAIRE.



TOME SECOND.

PARIS,
CHARLES HINGRAY, LIBRAIRE-ÉDITEUR,
RUE DES BEAUX-ARTS, N° 3.
A NANCY, CHEZ GEORGE GRIMBLOT.

1835.

# CODE CIVIL,

LIVRE III,

## TITRE XX :

DE

# LA PRESCRIPTION.

## CHAPITRE III.

### DES CAUSES QUI EMPÊCHENT LA PRESCRIPTION.

ARTICLE 2236.

**Ceux qui possèdent pour autrui ne prescrivent jamais, par quelque laps de temps que ce soit.**

**Ainsi le fermier, le dépositaire, l'usufruitier et tous autres qui détiennent précairement la chose du propriétaire, ne peuvent la prescrire.**

SOMMAIRE.

468. Transition.
469. Des causes qui empêchent la prescription des choses naturellement prescriptibles. De la possession précaire ou pour autrui.
470. Exposé du plan suivi dans le commentaire de ce chapitre.
471. Sens du mot *précaire*.
472. Enumération des possesseurs précaires.
473. La réserve du domaine par le vendeur avec clause de précaire ne donne pas à l'acquéreur la qualité de possesseur précaire.
474. 1° Le fermier ne prescrit pas le fonds qui lui est affermé,

quand même il le posséderait après la fin du bail. Anomalie de la coutume de Metz. *Quid* de l'action du maître contre le fermier pour le faire rendre compte. *Quid* de l'action en dommages et intérêts contre le fermier qui a vendu la chose.

475. 2° L'emphythéote est assimilé au bailliste.

476. 3° L'usufruitier et l'usager ne prescrivent pas contre celui dont ils tiennent la chose.

477. 4° Il en est de même du capitaine de navire.

478. 5° Du dépositaire. Fameux exemple de la comté de Clermont. Mais si la chose déposée n'existe plus en nature, l'action en indemnité se prescrit par 30 ans.

479. 6° Les mêmes principes s'appliquent au séquestre, à l'antichrésiste et au gagiste.

480. Mais si le débiteur, après avoir payé tout ce qu'il doit, ne retire pas le gage, le détenteur commence une possession *animo domini*. Il en est de même s'il est convenu par une clause de contrat qu'après un certain délai le détenteur sera propriétaire et possédera *pro suo*.

481. 7° L'engagiste est comme l'antichrésiste et le dépositaire.

482. Il ne faut pas confondre un acheteur à pacte de rachat avec un engagiste.

483. 8° De l'époux marié sous le régime dotal. Il n'est pas possesseur précaire; il possède *pro suo*. Discussion de quelques principes relatifs aux droits du mari sur la dot pendant le mariage. Dissentiment avec MM. Duranton, Proudhon, Toullier et Vazeille.

484. Des droits du mari sur les paraphernaux. Distinctions.

485. Des droits du mari marié en communauté. Il est seigneur et maître des biens qui en font partie; il n'est donc pas possesseur précaire.

486. Des droits du mari sur les propres de la femme.

487. 9° Du tuteur. Il est détenteur précaire tant qu'il n'a pas rendu son compte et obtenu décharge. Erreur de M. Vazeille.

488. Le mineur a l'action ordinaire pour revendiquer sur son tuteur l'immeuble qui lui appartient. Cette action est de 30 ans et non de 10 ans. Elle court à partir de la reddition du compte

489. *Quid* s'il n'a jamais été rendu de compte; effet rétroactif de prescription.

490. 10° Du mandataire.

491. 11° Des envoyés en possession des biens d'un absent.

## COMMENTAIRE.

468. Il y a des causes qui empêchent la prescription. Il y en a qui l'interrompent; il y en a enfin qui la suspendent. Les chapitres 3, 4 et 5 sont relatifs à cette matière. Nous devons nous occuper ici des causes qui s'opposent, par un empêchement insurmontable, à la prescription des objets naturellement prescriptibles.

469. Lorsqu'un objet appartient à la classe des choses susceptibles d'être atteintes par la prescription, il y a une circonstance qui empêche que le possesseur ne puisse l'acquérir par ce moyen. C'est lorsqu'il ne la prend pas pour son compte, c'est lorsqu'il la prend pour autrui. De là la règle de notre article, *ceux qui possèdent pour autrui ne prescrivent jamais, par quelque laps de temps que ce soit.* Elle n'est que le corollaire de l'art. 2229 qui, pour prescrire, exige une possession *à titre de propriétaire.*

L'on conçoit la justesse de ce principe. La prescription ne fait acquérir que ce que l'on a possédé. Or, si l'on n'a pas possédé pour soi-même, loin d'avoir acquis pour son propre compte, on n'aura fait que mettre en action la possession d'autrui, et l'on aura empêché la perte du droit du propriétaire (1).

(1) *Suprà*, T. 1, n. 363, 364 et suiv.

470. Nous allons voir quels sont les possesseurs précaires ou pour autrui.

Puis, en commentant l'art. 2237, nous examinerons les droits des héritiers des possesseurs précaires.

Enfin, nous aborderons la matière des interversions, quand nous analyserons les art. 2238, 2239, 2240, 2241.

471. Nous avons expliqué ci-dessus ce que l'on doit entendre par possesseur précaire (1). Le mot de précaire a, dans notre droit, un sens beaucoup plus large que chez les Romains. Il désigne tous ceux qui possèdent en vertu d'une convention, ou d'un titre exprès qui les force à reconnaître le droit d'autrui. Il ne faut pas confondre le précaire avec la tolérance et la familiarité qui supposent une permission tacite, mais révocable et sans conséquence (2).

472. La catégorie des possesseurs précaires comprend le fermier, le dépositaire, l'usufruitier, qui sont expressément dénommés dans notre article; l'usager, l'emphythéote, le capitaine de navire, l'envoyé en possession provisoire, le séquestre, l'antichrésiste, l'engagiste, le gagiste; le mari, relativement aux biens de sa femme; le tuteur, relativement aux biens de son pupille; le procureur, le *negotiorum gestor*, etc. (3).

Arrêtons-nous un instant sur chacune de ces individualités.

473. Mais avant tout faisons remarquer que ce serait une erreur de voir une possession précaire dans le cas

---

(1) T. 1, n° 365.

(2) Dunod, p. 85. *Suprà*, T. 1, n° 383.

(3) Dunod, p. 34. D'Argentré dit : « Nam coloni, procuratores, usufructuarii, œconomi, denique omnes qui alteri operam navant et » *alieno nomine detinent, possidere non dicuntur.*» *Sur Bretagne*, art. 265, p. 914, c. 4, n. 2.

où un contrat de vente, passé dans un ancien pays de droit écrit, stipulerait la réserve de domaine et la clause de précaire en faveur du vendeur. J'ai dit, dans mon *commentaire des Hypothèques*, que cette stipulation n'était qu'une réserve du privilége de vendeur (1). C'est ainsi que la chose a été jugée au parlement de Toulouse par arrêt du 6 novembre 1664 (2).

474. 1° Le fermier possède au nom de bailleur. Sa jouissance est perpétuellement inutile pour prescrire la propriété du fonds qui lui a été affermé (3).

« Qui ex conducto possidet, dit l'empereur Alexandre, » quamvis corporaliter possideat, non tamen sibi sed » domino rei creditur possidere; neque enim colono vel » conductori prædiorum longæ possessionis præscriptio » acquiritur (4). »

L'expiration du bail ne change pas le caractère de la possession du fermier; car l'on sait que le bail est censé prorogé par tacite reconduction si le preneur reste et est laissé en possession (5). La possession à titre de bailliste se perpétue donc forcément; commencée à titre précaire, elle continue au même titre, non pas seulement d'après la présomption écrite dans l'art. 2231, mais encore par la nature des choses et la puissance des faits. La coutume de Metz avait, du reste, sur ce point une disposition exorbitante du droit commun et contraire à toutes les règles. Elle décidait que le fermier et l'usufruitier commencent à prescrire *du jour que la ferme*

---

(1) T. 1, p. 269.

(2) Répert de M. Merlin, *prescript.*, p. 826.

(3) L. 2, § 1, D. pro hærede. *Suprà*, n° 262. D'Argentré, p. 915, dit : *nequidem mille annis.*

(4) L. 1, C. *comm. de usucap.*

(5) Art. 1738, C. C. D'Argentré, p. 914, n° 8.

*ou l'usufruit est fini et éteint.* Le Code civil a fait disparaître cette anomalie.

Remarquons cependant que l'action du propriétaire contre le fermier, à l'effet de le forcer à rendre compte, dure 30 ans; que, même s'il a aliéné la chose, l'obligation qui pesait sur lui, de rendre l'immeuble au bailleur, se convertit en une obligation d'en payer la valeur, obligation soumise à une prescription trentenaire. La Cour de Grenoble avait proposé sur le projet du Code civil, dans ses observations, de placer dans le chapitre que nous commentons un article exprès pour consacrer cette règle (1). Mais son omission ne nuit en rien à son existence légale.

Seulement on peut se demander depuis quelle époque cette prescription commence à courir? est-ce du jour où le bail a pris fin? est-ce du jour où la prescription est acquise au tiers acquéreur.

En faveur du second avis, l'on dit que le détenteur précaire ne doit pas profiter de son dol et de sa fraude; qu'il ne peut être traité plus favorablement que le détenteur précaire qui, ayant observé la loi du contrat, n'aurait jamais pu prescrire; qu'ayant d'ailleurs cessé de posséder par dol, il est réputé possesseur à l'effet de procurer le délaissement de la chose dont il est dessaisi, à quelque époque que le propriétaire la réclame (2). L'action en indemnité, ajoute-t-on, ne peut naître qu'au moment où le propriétaire se présentant pour obtenir le délaissement de son immeuble, ne le trouve plus dans les mains du détenteur précaire auquel il l'avait confié, mais bien dans celles d'un tiers acquéreur qui l'a valablement prescrit par 30 ans. Or, ne serait-il

(1) Fenet, t. 3, p. 598.
(2) L. 131 et 150. D. *de reg. juris.*

pas absurde de prétendre que le détenteur précaire a pu prescrire contre l'indemnité, en même temps que le tiers acquéreur aurait prescrit la propriété?

Mais ces raisons plus spécieuses que solides s'éclipseront complètement si l'on reflèchit que dès l'instant que le fermier a dû faire remise de la chose au propriétaire, celui-ci a eu une action découlant du contrat de bail pour le forcer à remplir son obligation, et qu'il doit s'imputer de ne l'avoir pas exercée pendant 30 ans, durée des actions les plus longues. C'est un faux-fuyant palpable que de recourir aux lois 131 et 150 D. *de regulis juris*. Ces textes, écrits par les jurisconsultes de l'école classique romaine, à une époque où on ne connaissait pas encore la prescription trentenaire des actions personnelles, veulent dire tout simplement que celui qui par dol cesse de posséder, est tenu pour possesseur à l'effet de dédommager le propriétaire. Mais il n'en résulte pas que l'action en indemnité est imprescriptible; sans quoi ceux qui citent ces lois iraient plus loin qu'eux-mêmes ne veulent aller, puisqu'ils accordent que l'action en dommages et intérêts est prescriptible, et que toute la difficulté roule sur la question de savoir à quelle époque commence la prescription. — Au surplus, l'opinion que je soutiens peut s'appuyer d'un arrêt de la Cour d'Amiens du 18 novembre 1824 (1); toutefois, en lisant les observations de la Cour de Grenoble sur le projet du Code civil, on n'a pas de peine à s'apercevoir que cette Cour inclinait pour l'autre avis, quoiqu'elle ne le dise pas expressément (2); mais cette préférence est insoutenable.

475. 2° L'emphythéote, fermier à très longues années, est assimilé au bailliste et trouve dans sa possession le

(1) Dal., *prescript.*, p. 255.

(2) Fenet, t. 3, p. 598, 599.

même empêchement pour prescrire (1). L'empereur Justin le décidait ainsi dans la loi 7, § 6, C. *de præscrip.* 30 *vel* 40. « Nulla scilicet danda licentia vel ei qui jure » emphytheutico rem aliquam per quadraginta, vel quos- » cumque alios annos, detinuerit, dicendi ex transacto » tempore dominium sibi in iisdem rebus quæsitum » esse; cum in eodem statu semper manere datas jure » emphytheutico res oporteat. »

Par arrêt du 21 août 1734, le grand conseil a jugé qu'un héritage donné à emphythéose devait retourner au bailleur, quoique depuis l'expiration du bail, il se fût écoulé plus de 80 ans (2).

476. 3° Celui qui possède en vertu d'un titre qui lui concède l'usufruit ou l'usage d'une chose, ne peut se prévaloir de sa possession pour convertir son droit à un simple démembrement en droit intégral de propriété (3): c'est la décision expresse de notre article.

Au surplus, il faut se rappeler ce que nous avons dit ci-dessus de la possibilité d'acquérir par la voie de la prescription l'usufruit lui-même ou le droit d'usage considéré comme séparé de la propriété et formant un droit à part (4).

477. 4° Le capitaine de navire ne peut acquérir la propriété du navire par prescription (5).

478. 5° Le dépositaire ne prescrit pas contre le déposant (6). Les anciens jurisconsultes citent tous à ce pro-

(1) Dunod, p. 34. Godefroi, sur la l. 1. C. *com. de usucap.* M. Merlin, q. de droit, supplément, v. *prescription*, p. 604.

(2) M. Vazeille, t. 1, n° 128. *Junge*, arrêt du parlement de Paris du 5 juillet 1561, rapporté par Charondas, *rép.* liv. XI, ch. 51.

(3) L. 11. D. *de acq. rer. dom.* Just. *per quas personas.* Henrys, t. 2. p. 901, q. 162.

(4) *Suprà*, t. 1, n° 364.

(5) Art. 430, C. de c.

(6) L. 33, § 4. D. *de usucap.*

pos le fameux arrêt rendu pour la comté de Clermont contre l'évêque de cette ville. Dans l'espèce, les évêques de Clermont avaient joui de cette comté pendant l'espace de 3 ou 400 ans, et néanmoins elle leur fut ôtée, parce qu'on montra qu'ils ne l'avaient possédée qu'à titre de dépôt (1).

Néanmoins, si la chose déposée n'existe plus en nature, et que le déposant n'ait contre le dépositaire qu'une action en indemnité, cette action se prescrit par 30 ans, comme toutes les autres actions. « Tant que » la chose déposée existe en nature, dit Dunod (2), elle » ne peut être prescrite par le dépositaire, s'il ne fait voir » qu'il l'a tenue depuis le dépôt à un autre titre. Mais » si elle n'existe plus, comme lorsque le dépôt consiste » en choses périssables, qui ne sont plus entre les mains » du dépositaire, il est censé les avoir rendues après 30 » ans, et l'action que l'on avait contre lui périt dans ce » terme, comme les autres actions personnelles (3). »

479. 6° Les mêmes principes sont applicables au séquestre (4), à l'antichrésiste (5) et au créancier gagiste (6). Du reste, lorsque nous donnerons le commentaire du titre du nantissement (7), nous examinerons si le créancier peut, tant qu'il n'a pas renoncé et malgré le laps de temps le plus long, rendre la chose donnée en gage, et forcer le débiteur à payer la dette.

Mais nous pouvons énoncer ici, comme conséquence de

---

(1) Henrys, t. 2, p. 902, q. 162. *Infrà*, n° 523.

(2) P. 101.

(3) *Junge*, Henrys et Bretonnier, liv. 4, q. 145, t. 2, p. 807, n° 5, 6, 14; ils font la même distinction. Godefroy, sur la L. 5, c. *quibus non objicitur præscript.*

(4) L. 12. D. *quib. ex causis in possess.*

(5) M. Vazeille, n. 137.

(6) *Id.*, n. 141.

(7) Sur l'art. 2087. Voy. au surplus *infrà*, n. 834.

l'imprescriptibilité de l'immeuble donné à antichrèse que le débiteur peut en tout temps retirer le gage en payant. Dunod dit cependant que la question a été controversée; mais deux arrêts du parlement de Besançon l'ont jugée en faveur du débiteur. « Le fondement de cette juris-» prudence se tire, dit-il (1), non seulement de ce que le » débiteur ayant toujours la liberté de payer, il s'en suit » qu'il doit toujours avoir celle de retirer le gage; mais » encore de ce que le créancier ne possédant pas le gage » comme maitre, il n'en peut pas prescrire la propriété, » tient au nom de débiteur dont il reconnaît le do-» maine, ce qui forme un obstacle perpétuel à la pres-» cription. *Imprescriptibilitas tunc provenit ab agni-» tione dominii, quæ per se sufficiens est* AD ÆTERNI-» TATEM *interruptionis* (2); et la loi dit sur cette question : » *Pignori rem acceptam non usu capimus, quia pro* » *alio possidemus* (3). » Le président Favre cite aussi une décision du sénat de Chambéry rendue sous l'influence de ces idées (4).

480. Lorsque le débiteur, après avoir payé tout ce qu'il doit, ne retire pas le gage, le créancier le prescrira, parce qu'il ne le possédera plus dès lors comme gagiste. La cause de la possession sera changée et l'action du débiteur pour retirer la chose, après avoir payé, est une action personnelle qui s'éteint par 30 ans (5).

Il en est de même si, par une clause du contrat, l'antichrèse cesse au bout d'un certain temps, et si, de cette époque, commence une possession *animo domini*. C'est ce qu'a jugé la Cour de Bruxelles par arrêt du 26 juin

---

(1) P. 92.
(2) D'Argentré, art. 266, ch. 8.
(3) L. 13, D. *de usurpat.*
(4) C. lib. 7, t. 13, def. 7.
(5) Dunod, p. 92.

1806 (1), dans une espèce où il avait été convenu qu'à l'expiration d'un an le créancier deviendrait propriétaire si le prix n'était pas payé. La Cour pensa que sans doute cette clause, prohibée par les lois, n'avait pu de plein droit donner la propriété au créancier, mais que du moins elle avait pu faire courir une possession *animo domini* suffisante pour prescrire.

481. 7° L'engagiste se trouve dans une position identique à celle de l'usager, de l'usufruitier, du dépositaire, de l'antichrésiste. Il est possesseur précaire, et comme le disait Dumoulin, il ne peut prescrire *neque per mille annos* (2). C'est ce qui a été jugé par arrêt du 26 mars 1620, rapporté par Brodeau (3). Henrys, en professant cette opinion, revient encore pour la justifier sur le célèbre arrêt donné pour la comté de Clermont contre l'évêque de cette ville, arrêt que nous avons rapporté au n° 478.

482. Mais on ne devrait pas confondre avec un engagement une vente avec clause de rachat. L'acheteur n'est pas possesseur précaire. La vente lui a transporté la propriété de la chose; il en jouit comme maître. Si le vendeur négligeait d'exercer le rachat dans le délai conventionnel ou légal, ce droit accidentel se prescrirait, et l'acheteur, en vertu de sa possession *animo domini*, deviendrait propriétaire pur et simple (4).

483. 8° Le mari joue des rôles divers, suivant le régime adopté par les époux pour gouverner leur mariage.

1°. Sous le régime dotal, le mari était, d'après les lois romaines, propriétaire de la dot : *apud maritum domi-*

---

(1) Dal. *prescript.*, p. 255. Sirey. 6. 2. 333.

(2) Conseil 91.

(3) Sur Louet, lettre H, n. 9.

(4) Mon com. de *la vente*, t. 2, p. 236, 237. Dunod, p. 93.

*nium est*, disait le jurisconsulte Tryphonius (1). Et Ulpien ajoutait avec plus de précision encore: *si res in dote dentur, puto* IN BONIS MARITI *fieri, accessionemque temporis marito ex personâ mulieris concedendam* (2). Pothier et tous les commentateurs ne cessent de répéter: *maritus est rerum dotalium dominus* (3). Il est vrai que le même Tryphonius enseignait que la dot appartenait à la femme: *quamvis in bonis mariti dos sit, mulieris tamen est* (4). Mais il ne parlait ainsi que, eu égard au droit de l'épouse de reprendre son fonds dotal à la dissolution du mariage. Du reste, on ne contestait pas que, pendant le mariage, le domaine de la dot appartînt au mari; aussi avons-nous vu Ulpien dire que le mari ne possède pas pour sa femme, qu'au contraire la possession de cette dernière passe sur sa tête, à peu près comme l'acquéreur succède au vendeur (5).

Mais à la dissolution du mariage, la femme avait le droit de reprendre sa dot, et cette action, appelée *de dote* ou *dotis actio* (6), se prescrivait par 30 ans. Vainement aurait-on dit que le mari était possesseur précaire. C'eût été une erreur: c'est sur sa tête que reposait le domaine pendant le mariage; il avait la possession comme un acquéreur. Ayant possédé à titre de maître tant que l'union conjugale n'était pas dissoute, il continuait à plus forte raison à posséder ainsi lorsque le mariage n'existait plus. C'est pourquoi nous voyons l'empereur Justin com-

(1) L. 75, D. *de jure dot.*

(2) L. 7. § 3, D. *de jure dot.*

(3) Pand. t. 2, p. 25, n. 37 et suiv., et *prescription*, 40, 70. Fachin. *Cout.* liv. 46, c. 60, p. 1046.

(4) L. 75 précitée.

(5) *Infrà*, n. 877.

(6) Diocl. et Max. L. 9. c. *Solut. mat.*

parer la restitution de la dot à une rédhibition et juger de son imprescriptibilité par la nature des obligations conditionnelles ou à terme. « Illud quidem plus quam » manifestum est, quod in omnibus contractibus, in » quibus sub aliquâ conditione, vel sub die certâ vel incer- » tâ, stipulationes et promissiones vel pacta ponuntur, » post conditionis exitum vel post institutæ diei certæ » vel incertæ lapsum, præscriptiones 30 vel 40 annorum, » quæ personalibus vel hypothecariis actionibus oppo- » nuntur, initium accipiunt. Undè evenit *ut in matri- » moniis, in quibus redhibitio dotis* vel antè nuptias » donationis in diem incertam mortis vel repudii differri » solet, post conjugii dissolutionem earumdem curricula » præscriptionum personalibus itidem actionibus vel » hypothecariis opponendarum initium accipiant (1). »

Aussi verrons-nous plus bas, n° 880, que les Romains considéraient le titre *pro dote* comme translatif de propriété entre les mains du mari et comme pouvant servir de base à la prescription de 10 et 20 ans à son profit.

Ces principes étaient aussi ceux du droit français (2). Le mari y était réputé propriétaire à charge de rendre. *Vir, constante matrimonio, vocatur dominus*, dit Dumoulin (3); et Pothier n'hésitait pas à enseigner que le titre *pro dote* était translatif de propriété, et *que le mari acquérait le domaine de propriété des choses qui lui sont données en dot par sa femme ou par d'autres pour elle* (4).

C'est une question que de savoir si le Code civil a rejeté ou approuvé ces notions. La plupart des

(1) L. 7, § 1, C. *de præscript.*, 30 vel 40. Dunod, p. 252. M. Merlin, q. de droit, v. *prescription*, § 6.

(2) M. Merlin, répert., v. *dot*, p. 201, col. 1, n. 2

(3) Sur Paris, *des douaires.*

(4) *Prescript.*, n. 68.

auteurs modernes, s'appuyant sur quelques mots des art. 1549 et 1562, inclinent à penser que le mari n'a aucun droit de propriété sur la dot pendant le mariage (1). Mais ils sont fort embarrassés pour dire quel est le système que le Code civil a substitué au droit romain. Les uns, comme M. Proudhon, veulent que le mari soit un usufruitier (2); les autres, comme M. Toullier, prétendent que le mari n'a sur les biens dotaux de la femme que des droits purement mobiliers (3), qu'une sorte d'antichrèse (4); et ce qu'il y a de singulier, c'est que, pour faire prévaloir cette opinion sur celle de M. Proudhon, le célèbre professeur de Rennes invoque l'autorité des jurisconsultes romains, *qui avaient si profondément médité*, dit-il, *sur la science du droit, et à qui il n'est jamais venu dans l'esprit de confondre le droit du mari avec un droit d'usufruit* (5). Il est certain, en effet, que les jurisconsultes romains ne sont jamais tombés dans cette confusion; mais c'est par une raison qui pourrait ébranler un peu la doctrine de M. Toullier: c'est parce qu'ils considéraient le mari comme maître de la dot.

Pour moi, je ne vois dans le Code civil rien d'assez formel pour repousser la théorie du droit romain, source de notre régime dotal, et toujours adoptée dans la jurisprudence des pays du droit écrit. Il est vrai que l'art. 1549 dit que le mari a *seul l'administration des biens dotaux* pendant le mariage. Mais ce n'est pas à dire pour cela qu'il ne soit qu'un administrateur; car les fruits de la dot lui appartiennent, et il a des

---

(1) M. Duranton, t. 15, n. 396, p. 472.
(2) *Usufruit*, t. 1, p. 143.
(3) T. 14, p. 143.
(4) P. 144.
(5) T. 14, p. 148.

droits bien plus étendus que celui qui gère les affaires d'autrui. Se prévaudra-t-on de l'art. 1562? Mais si cet article compare le mari à l'usufruitier pour les obligations, il ne dit pas qu'il le soit réellement et qu'il n'ait d'autres prérogatives que celles de l'usufruitier. Le mari a, par exemple, pour l'exercice des actions en revendication et en désistement, des droits bien plus étendus que l'usufruitier (1); il a tous ceux d'un propriétaire, et le 2e § de l'art. 1549 qui les lui donne, ne peut s'expliquer que par les principes du droit romain tels que nous les avons exposés ci-dessus (2). Le mari a aussi le droit de recevoir les remboursemens de capitaux (3), droit dont l'usufruitier est loin d'être investi (4). Il n'y a donc aucune raison pour s'écarter, sous le Code civil, de la théorie qui a précédé sa promulgation ; et lorsque l'art. 1540 définit la dot, *le bien que la femme apporte au mari pour supporter les charges du mariage*, on doit déterminer le caractère de cet apport par l'autorité des lois romaines qui sont à la fois la source et la meilleure définition des droits du mari.

Je sais bien que ce droit de propriété du mari n'enlève pas à la femme la propriété naturelle de son apport (5); qu'il a quelque chose d'exceptionnel, et qu'on ne pourrait en faire sortir toutes les conséquences logiques qui découlent d'un droit de propriété plein, exclusif, normal. Mais les irrégularités dont il est environné existaient aussi dans le droit romain, et cependant elles n'empêchaient pas que le mari ne fût appelé tou-

(1) Art. 614 et 1549 combinés.

(2) M. Duranton le reconnaît, t. 15, p. 470, n. 394. Voy. du reste les lois 5. c. *de dot. promissis*, et l. 11. c. *de jure dot.*

(3) Art. 1549.

(4) Art. 584.

(5) L. 30, c. *de jure dot.*

jours et partout *dominus dotis*; (car je ne sais où M. Toullier a vû que Justinien avait rejeté cette opinion (1), et la loi 30 c. de *jure dot.*, qu'il cite à l'appui de cette assertion, prouve précisément le contraire.) Elles n'empêchaient pas non plus qu'on ne tînt pour certain, dans notre ancien droit, que le contrat de dot était translatif de propriété au profit du mari. On a vu tout-à-l'heure ce qu'en pensaient Dumoulin et Pothier (2).

C'est faute d'avoir fait ces réflexions que M. Vazeille compte le mari parmi les détenteurs précaires (3). A la vérité, cet auteur a compris qu'on ne pouvait le placer sur la même ligne que le fermier, le dépositaire et autres possesseurs du même genre; dominé par la force des choses qui souvent rectifie les erreurs du raisonnement, il reconnait qu'à la dissolution du mariage s'ouvre une action prescriptible pour la répétition de la dot. Mais, embarrassé de concilier l'existence de cette action avec l'art. 2236 du Code civil, il a imaginé de dire que la prescription ne commence à la dissolution du mariage que parce que la possession du mari expire et qu'il s'opère une interversion dans sa possession. Mais cette explication n'explique rien. A la mort de l'usufruitier, l'usufruit cesse, et l'héritier ne possède plus comme investi d'un usufruit. Cependant la chose demeure imprescriptible entre ses mains (2237), parce que la possession continue à être précaire comme à son origine. Si la possession du mari a été précaire au commencement, pourquoi la dissolution du mariage la fera-t-elle changer de caractère (4)?

---

(1) T. 14, p. 250.

(2) Voyez encore ce que dit Loyseau. *Infrà*, n. 486.

(3) T. 1, n. 142.

(4) *Junge*, art. 2231 et 2238.

484. Lorsque la femme possède des paraphernaux, elle en a la propriété, l'administration et la jouissance (1). Si donc le mari s'en saisit à la dissolution du mariage, ce ne peut être à titre précaire, mais pour les posséder *animo domini*. Il commence une possession utile.

Si le marié administra ces biens pendant le mariage avec une procuration de sa femme, qui l'oblige à rendre compte, il est vrai mandataire et il faudra lui appliquer ce que nous exposerons au n°. 490.

S'il possède les biens paraphernaux sans mandat exprès, mais sans opposition de sa femme, c'est encore à un mandataire plutôt qu'à un possesseur *animo domini* qu'il faut l'assimiler. On se réglera donc par ce que nous dirons *infrà* (2).

485. Lorsque les époux sont mariés sous le régime de la communauté, le mari possède comme seigneur et maître, tous les biens que les époux ont mis en commun, et à la dissolution du mariage, il ne s'opère aucune interversion quand il continue à jouir, et qu'il possède ostensiblement pour lui seul. On peut appliquer ici ce que nous avons dit aux n°. 360 et 361.

486. *Quid* à l'égard des propres de la femme? Pour résoudre cette question, il faut remonter aux antiquités de notre droit français, qui seules peuvent dissiper des préjugés auxquels nos idées modernes pourraient donner lieu.

On sait que dans la France coutumière la femme était en puissance de mari, comme elle l'est encore aujourd'hui. Cette puissance sur la personne s'étendait sur les biens par une conséquence directe et nécessaire. Le

(1) Art. 1576, C. c, l. 6, C. *de revoc. donat.*, L. 8 et 11, C. *de pactis conventis*.

(2) N. 490.

mari était considéré comme seigneur et maître des biens, même propres, de sa femme, et l'on tênait pour certain dans les pays de communauté que tous les biens de celle-ci étaient dotaux. Ecoutons Loyseau exposer ce point de droit dans toute son énergie (1).

« Comme donc les maris ont puissance sur la per» sonne de leurs femmes, ainsi l'ont-ils à plus forte » raison sur leurs biens. De sorte qu'en France, *ils sont » seigneurs* INDISTINCTEMENT de *tous les biens de la fem» me, ne plus ne moins que les maris, au droit romain, » étaient seigneurs de la dot....*

» Hors cela, tous les biens de la femme *appartiennent » au mari* tant que le mariage dure; *il en est vraiment » seigneur*, comme à Rome de la dot, fors et excepté » qu'il ne peut pas aliéner les immeubles sans le con» sentement de la femme.

» Et c'est sans doute à cause de cette puissance mari» tale que, par nos coutumes, il est deu relief ou ra» chapt au seigneur du fief quand sa vassale se marie (2), » d'autant que par le mariage, la seigneurie du fief » servant passe en la personne du mari, qui partant est » tenu d'en porter la foi et hommage et d'en payer le » relief. Dont Dumoulin travaille fort de trouver la » raison, et n'en ayant pû venir à bout, il dit que » cette coutume est barbare et cruelle, et partant, il » s'efforce de la restreindre contre son usage notoire et » tombe en plusieurs absurdités; comme entre autres » de dire que s'il n'y a point de communauté entre le » mari et la femme, il n'est point deu de rachapt à cause » de ce mariage, *s'imaginant que la seigneurie qu'a le » mari des propres de sa femme, lui vienne seulement*

---

(1) *Degnerpissem.* liv. 2, ch. 4. n°° 7, 8, 9, 10, 11, 12.

(2) Pothier reconnaît ce fait remarquable. *Traité de la puissance du mari*, n. 88.

» *à cause de sa communauté, bien qu'il soit vrai qu'elle* » *vient à cause de la puissance maritale.*

« Finalement, faut observer que cette seigneurie du » mari sur les biens de sa femme se termine par la » simple séparation des biens.

» Or, le mari, encore qu'il soit seigneur des propres » de sa femme, ne les peut toutefois aliéner non plus » que la dot au droit romain. »

Voilà les idées que dans l'ancien droit français l'on se faisait des pouvoirs du mari sur les biens propres de sa femme. La puissance maritale absorbait sa personne et ses biens, et l'on aperçoit que la fiscalité féodale appliquait cette pensée avec une logique inflexible.

Je sais que plus tard ces idées se sont mitigées ; la liberté de la femme avait fait des progrès ; son émancipation marchait à grands pas, et l'on s'accoutuma à voir en elle plutôt une égale et une compagne qu'un être subordonné et presque effacé. Aussi Pothier fait-il du mari un gardien, un gouverneur, un administrateur des biens propres de la femme, bien plus qu'un propriétaire (1) ; et quoiqu'il n'y ait dans toutes ces comparaisons qu'une ressemblance imparfaite (2), on pourra sans doute les trouver plus rapprochées de la vérité actuelle que la doctrine de Loyseau. Je ne veux pas entrer dans une dissertation épisodique sur ce point. Je

(1) N. 86 et suiv. *loc. cit.*

(2) *Voy.* ce qu'il dit (Cout. d'Orléans, introd., t. x, n. 153). La puis» sance du mari s'étend aussi sur les biens de sa femme. Il n'a pas, à la » vérité, *le domaine de propriété* des propres de sa femme, *comme le* » *mari par le droit romain l'a des biens dotaux*. Mais nos coutumes » lui donnent un droit de *bail* et *de gouvernement* sur les propres de sa » femme, *que lui donne le titre de seigneur de ces biens*, et l'exercice » de tous les droits honorifiques qui y sont attachés outre le droit d'en » percevoir tous les fruits. »

me bornerai à dire que si Pothier pouvait avoir raison de son temps, Loyseau était, dans le sien, tout aussi près de la réalité telle qu'elle nous est attestée par l'histoire et par le droit féodal et coutumier. Mais, du moins, s'il y a un adoucissement dans la condition de la femme qui, à certains égards, a joué un rôle plus saillant, on m'accordera aussi que la révolution n'a pas été complète, et que, sous le rapport de la prescription après la dissolution du mariage, l'ancien droit conserve encore aujourd'hui sa prépondérance. Un système ne s'écroule pas toujours dans toutes ses parties. Quelques ruines peuvent rester debout et lui survivre. C'est par les vestiges que nous en retrouvons, que l'on peut expliquer d'une manière satisfaisante pourquoi le mari ne doit pas être rangé dans la classe des détenteurs précaires énumérés par l'art. 2236. On appliquera donc ici ce que nous avons dit au n°. 483, avec une confiance d'autant plus entière, que Pothier lui-même enseigne qu'en France on tient pour maxime que tous les biens de la femme *sont réputés dotaux* (1). S'ils sont réputés dotaux; si, malgré d'importantes modifications, le droit du mari est encore quelque chose de plus que celui d'un administrateur ou d'un usufruitier, on n'hésitera donc pas à les faire gouverner par la loi 7, § 4, *C. de prescript.* 30 *vel* 40 *annor.*, dont on a vu ci-dessus les dispositions remarquables et positives.

487. 9° La tutelle est une espèce de dépôt, et ce dépôt ne cesse que lorsque le tuteur en a obtenu la décharge à la suite de la reddition de son compte (2). Car, comme le dit Meslé, *tant et si longtemps que le compte n'est pas rendu, la tutelle dure toujours* (3).

(1) N. 81, *loc cit.*
(2) Henrys, t. 2, p. 807, n. 5.
(3) *Des tutelles*, p. 164.

Nous pensons donc que le tuteur ne peut commencer une possession non précaire que lorsqu'il a été déchargé. Alors seulement il cesse de posséder pour autrui; car une interversion s'est opérée par le fait d'un tiers, et la *qualité* de tuteur est effacée par un acte contradictoire; mais auparavant sa possession n'étant pas, et ne pouvant être à titre de propriétaire, elle demeure insuffisante pour lui donner la prescription.

M. Vazeille n'est pas de cet avis; il croit que la majorité du pupille doit servir de point de départ à la possession suffisante pour prescrire; il se fonde sur un *motif* dont nous avons déjà parlé au n°. 483, et qui consiste à dire que la qualité de tuteur ayant cessé à la majorité, il s'opère un changement favorable de la prescription (1).

Mais ce système se détruit par trois considérations également décisives.

La première, c'est qu'il n'est pas vrai de dire que la majorité soit le terme inévitable de la tutelle. On a vu ce que dit Meslé à cet égard.

Brodeau décide que la tutelle et l'administration du tuteur sont censées durer jusqu'à ce qu'il ait rendu compte; que tant qu'il n'a pas reçu sa décharge, le mineur, quoique majeur, est censé mineur à l'égard du *tuteur;* que par conséquent aucune prescription ne court contre lui (2). C'est aussi l'opinion de Bretonnier (3), de Cujas et autres auteurs que j'ai cités dans un plaidoyer que M. Dalloz a recueilli dans son Journal de Jurisprudence (4).

En second lieu, la prescription suppose une inten-

---

(1) N. 143.

(2) *Sur Louet*, lettre T, § 3.

(3) *Sur Henrys*, t. 2, p. 808, n. 12.

(4) 30, 2, 188, 189.

tion de renoncer à un droit acquis. Or, comment pourrait-on l'admettre chez le mineur devenu majeur, à qui son compte n'a pas été rendu?

Ici se place un argument que nous fournit l'art. 472 du Code civil. Cet article rejette comme suspect tout traité intervenu entre le tuteur et le mineur devenu majeur, avant la reddition du compte de tutelle. Quelle en est la raison? C'est que le mineur à qui son compte n'a pas été rendu, ignore le secret de ses affaires, et que rien ne serait plus facile à un tuteur que d'abuser de cette ignorance. Hé bien! il en est de même en matière de prescription; car la prescription est fondée, je le répète, sur une renonciation tacite; et comment peut-on supposer que le mineur ait valablement renoncé, avant la reddition de son compte de tutelle, à retirer des mains de son tuteur un immeuble dont il ignorait peut-être l'existence?

Enfin, il n'est pas exact de prétendre que la cessation de la qualité d'un individu ouvre sur-le-champ une possession nouvelle. Lorsque l'usufruit est fini, l'héritier de l'usufruitier ne continue pas moins à posséder à titre précaire. Lorsque le bail est fini, le détenteur n'a pas plus qu'auparavant une possession pour prescrire. Quand on a commencé à posséder pour autrui, on est toujours présumé posséder au même titre (art. 2231), et pour que ce titre soit interverti, il faut une cause *venant d'un tiers* (art. 2238). Or, je le demande, où est la cause venant d'un tiers, tant qu'il n'y a pas eu décharge du compte de tutelle?

488. Du reste, faisons une observation nécessaire pour prévenir toute méprise.

L'art. 475 du Code civil a borné à dix ans, à compter de la majorité, toute action du mineur contre le tuteur, relativement aux faits de la tutelle. Mais il ne résulte pas de là que le mineur n'a que dix ans à partir de sa

majorité pour retirer des mains du tuteur les immeubles dont ce dernier est resté en possession. Car ce serait abréger au préjudice du mineur les délais ordinaires de la prescription. La loi n'a pas voulu placer le pupille dans une position anomale. Tout ce qu'elle a prétendu dire, c'est qu'après les dix ans qui suivent la majorité, le mineur ne peut exiger un compte de son tuteur, parce qu'il y a présomption de droit que ce compte a été rendu (1); que, passé les dix ans, le tuteur ne peut être recherché et critiqué pour mauvaise gestion; qu'on ne peut lui reprocher ni faute, ni négligence; mais rien de tout cela n'empêche qu'on n'intente contre lui une action en revendication fondée sur l'usurpation de la chose d'autrui (2).

489. *Quid* s'il résulte que le tuteur n'a jamais rendu compte?

Il semble, au premier coup-d'œil, que la possession à l'effet de prescrire ne commencera qu'à l'expiration des dix ans qui font supposer de droit la reddition du compte de tutelle.

Mais je crois cette opinion fautive, et voici pourquoi: lorsque la prescription est accomplie, elle a un effet rétroactif au moment où elle a commencé (3); elle fait supposer que l'obligation a été remplie le jour de son échéance, ou s'il s'agit d'une prescription pour acquérir, que le preneur était propriétaire de la chose dès l'instant qu'il l'a possédée (4). Il suit de là que les dix ans écoulés depuis la majorité feront admettre comme présomption que le compte a été rendu au pupille dès

(1) Henrys, t. 2, p. 807, n. 7.

(2) M. Vazeille, t. 1, p. 156, n. 143.

(3) M. Delvincourt, t. 2, p. 658, (notes), *infrà*, n. 826.

(4) *Idem*.

l'instant qu'il est arrivé à sa majorité, et que c'est par ce motif qu'il a gardé le silence pendant si long-temps; que dès-lors, y ayant eu compte à cette époque, il y a eu interversion, et qu'une possession utile pour prescrire l'immeuble pupillaire par la prescription trentenaire a pris naissance.

490. 10° Le mandataire a une possession précaire, puisqu'il reconnaît un maître à qui il doit rendre compte.

Mais une possession *animo domini* courra-t-elle pour lui à compter de la cessation légale du mandat, ou bien à compter de la reddition de compte?

M. Vazeille se prononce pour la première opinion, toujours par suite de son système que la cessation de la qualité opère une interversion (1); mais j'ai montré combien ce système est peu en harmonie avec les articles 2236, 2237, 2238 et 2231 (2). Je pense donc que pour que le vice de précarité soit purgé, le mandataire doit présenter une décharge de son mandant (3). Alors seulement il y a interversion par le fait d'un tiers, conformément à l'art. 2238; sans quoi la possession continue à rester une possession pour autrui.

S'il n'y avait pas eu une reddition de compte, on se déciderait par les principes exposés au n°. précédent. Trente années écoulées depuis la cessation légale du mandat feraient supposer que le compte a été rendu à ce moment, et que le mandant s'en est contenté; on en conclurait donc que la possession bonne pour prescrire, a pris alors son point initial, parce qu'il y a eu interversion réelle ou présumée par le fait de celui qui y était intéressé.

---

(1) N. 144.

(2) Suprà, n. 483 et 487 *in fine*.

(3) Arg. de ce que j'ai dit n. 480.

491. 11° Les envoyés en possession provisoire des biens d'un absent peuvent être assimilés à des dépositaires en vertu de l'art. 125 du Code civil ; ils sont aussi tenus des obligations des mandataires généraux ; ils doivent rendre compte à l'absent en cas qu'il reparaisse. En un mot, si, à l'égard des tiers, ils sont considérés comme propriétaires (art. 134 Code civil); en ce qui concerne l'absent lui-même, ils ne sont que des détenteurs précaires (1), à qui leur possession ne peut profiter pour la prescription contre lui.

492. Il n'en est pas de même de l'envoyé en possession définitive. Car celui-ci est propriétaire (2), et je suis étonné que M. Vazeille en fasse un possesseur précaire (3). Sa propriété est à la vérité résoluble dans trois cas : 1° si l'on apprend l'époque certaine de la mort de l'absent ; alors on appelle les plus proches héritiers au moment du décès. Il est très possible que les héritiers ne soient pas ceux qui ont été envoyés en possession (art. 130).

2° Si l'absent reparaît (art. 131 et 132).

3° Si, pendant 30 ans à compter de l'envoi en possession définitive, il se présente des descendans directs de l'absent (133).

On voit, par cette troisième cause de résolution, que l'envoyé en possession définitive prescrit contre les descendans directs de l'absent; et si, dans les deux autres cas, on ne peut pas opposer de prescription à l'absent qui se présente en personne ou à ses héritiers qui font preuve de son décès, c'est qu'il n'y a pas de prescrip-

(1) M. Merlin, t. 16, v. *absens*, p. 28, 29.

(2) M. Locré, t. 2, p. 467. *Il peut même aliéner.* M. Bigot. (Fenet, t. 8, p. 460).

(3) T. 1, n. 134.

tion contre les droits conditionnels tant que la condition n'est pas arrivée (art. 2257).

493. On ne doit pas ranger dans la classe des possesseurs précaires l'associé qui jouit de la chose commune. Il possède en effet pour lui et en vertu de son droit indivis qui est répandu sur la chose entière.

Il est vrai que dans le doute on suppose que le communiste n'a pas voulu s'arroger un droit privatif. Mais ceci tient à ce que la possession équivoque est inutile pour prescrire, et que la possession du communiste est empreinte de ce vice tant qu'elle ne se manifeste pas par des actes hautement exclusifs (1).

Que si l'associé abdique sa qualité de communiste et fait des actes publics de jouissance privée, il commence alors une possession bonne pour prescrire, et l'on ne peut pas dire qu'il passe du précaire à l'état de propriétaire. Car, comme associé il est propriétaire; il possède pour lui; et en s'étendant hors de son titre, il ne prescrit pas contre son titre. Comme nous le verrons sous les art. 2240, 2241 (2), il a toujours été de règle, qu'un propriétaire peut agrandir son droit de propriété au-delà des limites que ses titres lui assignent. Dans sa propre sphère, la possession *animo domini* trouve toujours une élasticité qui lui permet de se tracer un cercle plus large que celui dans lequel elle était enfermée à son point de départ; ce qui est défendu, c'est de passer d'une sphère dans une autre, et de dépouiller une qualité pour en prendre une différente.

494. La clause de constitut, fréquente jadis dans les actes de vente et de donation pour réserver au vendeur ou au donateur l'usufruit de la chose donnée ou

(1) *Suprà*, T. 1. n. 360, 361.
(2) *Infrà*, n. 528.

vendue, n'est guère en usage aujourd'hui. Elle a pour effet de donner au vendeur ou au donateur la qualité de détenteur pour autrui, incapable de prescrire.

Le contraire semblerait résulter d'un arrêt du parlement de Toulouse du 10 juin 1667 rapporté par Catellan (1) et par M. Merlin (2) et qui juge que lorsqu'un donateur, par complaisance pour son bienfaiteur, le laisse jouir pendant 30 ans de la chose donnée, celui-ci peut opposer la prescription et par suite anéantir la libéralité.

Mais il faut remarquer que dans cette espèce la clause de précaire n'était pas expresse; que le donataire ne faisait qu'alléguer une complaisance non prouvée par écrit, et que la tolérance aussi long-temps prolongée ne se suppose pas. Il y a des actes trop graves pour qu'on puisse les attribuer à la familiarité, lorsqu'ils se soutiennent long-temps (3).

Mais si la clause de constitut ou de précaire eût été expresse, le parlement de Toulouse eût jugé tout autrement; ou bien, à coup sûr, son arrêt n'aurait pas eu l'approbation de Catellan et de M. Merlin.

On voit par cet exemple avec combien de précaution il faut user de l'autorité des arrêts. C'est cependant l'arme que les novices croient pouvoir manier avec plus de facilité. Mais pour les hommes que l'expérience a mûris, il n'en est pas dont on doive davantage se défier: *nimium ne crede!*

§. Nous allons voir dans l'article suivant ce qui concerne les héritiers des possesseurs précaires dont nous venons de nous occuper.

(1) Liv. 7, Ch. 17.

(2) *Prescript.* p. 603, col. 1, au répert.

(3) *Suprà*, T. 1. n. 342, 388 et 389. Dunod, p. 26.

## ART. 2237.

Les héritiers de ceux qui tenaient la chose à quelques-uns des titres désignés par l'article précédent, ne peuvent non plus prescrire.

### SOMMAIRE.

495. Des héritiers des possesseurs précaires énumérés sous l'article précédent. Ils succèdent aux vices de la possession de leur auteur.
496. Exemple donné par les lois romaines de l'héritier du gagiste.
467. Il est tenu de rendre la chose quand même il aurait ignoré le vice de précaire.
498. Autre exemple relatif à l'héritier du fermier.
499. Autre relatif à l'héritier de l'usufruitier. Objections résolues.
500. Dans le droit canonique, les vices de la possession ne passaient pas aux héritiers de bonne foi qui pouvaient de leur chef commencer une possession bonne pour prescrire. Mais cette jurisprudence n'a jamais prévalu en France.
501. On applique aux héritiers la règle « *Meliùs est non habere titulum quam vitiosum ostendere.* »
502. Toutes les observations ci-dessus s'appliquent aux légataires universels et à titre universel.

### COMMENTAIRE.

495. Le code fait passer sur la tête des héritiers des fermiers, des dépositaires, de l'usufruitier et de tous autres qui détiennent précairement, le vice qui paralysait la possession dans la main de leur auteur. On dit en effet de l'héritier et du successeur universel : *succedit in vitia et virtutes* (1).

---

(1) Bretonnier sur Henrys, liv. 4, q. 162. Arcad. et Honorius, l. 11, C. *de adq. possess. Suprà* 265, 429 et 430.

496. L'on trouve dans le droit romain (1) des applications remarquables de cette règle qui lui a été empruntée. Les empereurs Dioclétien et Maximien décident que les héritiers du créancier ne prescrivent pas contre le débiteur le gage que leur auteur a reçu. *Undè intelligis*, ajoutent-ils, *quod si originem rei probare potes, adversario tenente, vindicare dominium debes* (2).

497. Les mêmes empereurs veulent aussi que si celui qui a pris une chose à titre de précaire vient à mourir, son héritier reste toujours tenu à la restituer (3), quand même il aurait ignoré le vice de la possession (4).

498. Le jurisconsulte Labéon, en parlant de l'héritier du fermier, dit que quoiqu'il ne soit pas fermier, il possède cependant pour le maître : *hæredem coloni* QUAMVIS COLONUS NON EST, *nihilominus domino possidere existimo* (5).

499. On avait trouvé des difficultés dans l'ancienne jurisprudence à porter une solution semblable pour l'héritier de l'usufruitier. Mais Paul de Castro démontra qu'il n'y avait pas à hésiter et que la possession de l'héritier était toujours la même que celle de son auteur; en effet elle retient en elle le vice inamissible qui l'a infectée à son origine. Et cette opinion a prévalu depuis : elle repose en effet sur une analogie puissante tirée de la loi 60, § 1. D. *loc. cond.*, et surtout sur ce texte de Papinien: « Cum hæres in jus omne defuncti succedit, IGNORATIONE » SUA defuncti vitia non excludit : ... quamvis enim » precarium ignorantem hæredem non teneat, tamen

(1) *Voy.* les textes dans les Pand. de Pothier, t. 3, p. 141, n. 39.

(2) L. 10, C. *de pign. act.*

(3) L. 2, C. *de precario.*

(4) *Infrà*, n. 499, et *suprà*, n. 269.

(5) L. 60, § 1. D. *loc. cond. Suprà*, n. 267, 269.

» usucapere non poterit, quod defunctus non potuit (1). » D'Argentré rapporte un ancien arrêt du parlement de Rennes qui l'a ainsi jugé (2). L'aîné d'une famille noble avait donné à son frère cadet une terre pour qu'il en jouît à titre d'usufruit et de droit viager, *viagii jure*. A la mort de ce dernier, ses héritiers, croyant que ce bien était propre et patrimonial, se le partagèrent et en jouirent 33 ans. Après ce temps, les enfans de l'aîné ayant découvert les actes qui justifiaient le droit de leur auteur, exercèrent l'action en revendication contre leurs cousins. Ceux-ci opposèrent la prescription. Mais le parlement de Rennes se prononça pour les demandeurs, d'après les lois romaines précitées. On voit que le Code civil a marché sur les traces de ces autorités. Ce qu'il y a de singulier, c'est que, de toutes les cours, celle de Rennes ait été la seule qui ait vu des objections contre la disposition de l'art. 2237, lors de la comunication qui lui fut faite du projet de Code civil. Oubliant en effet et les doctrines de d'Argentré, l'une des illustrations de la Bretagne, et la jurisprudence du parlement auquel elle avait succédé, voici ce qu'elle disait sur ces mots *même ceux de l'usufruitier* qui se trouvaient dans le projet :

« La commission observe que ces mots doivent être » rayés de l'article. Les héritiers de l'usufruitier ne peu» vent pas, à la vérité, se servir de la possession de leur » auteur pour prescrire la propriété de l'immeuble dont » il avait l'usufruit. Mais l'usufruit étant éteint, *il y a* » *interversion* (3) ; ils commencent à posséder *pro suo*.

---

(1) L. 11, D. *de diversis temp. præscript. Voy.* Cujas sur cette loi, lib. 2, *definit. Papin.*

(2) Sur Bretagne, art. 265, C. 4, n. 26.

(3) Quelle erreur !!

» leur possession est donc valable à compter de l'extinc-
» tion de l'usufruit à l'effet d'acquérir la prescription.
» Le tribunal, adoptant cette observation, est d'avis de
» la radiation proposée (1). »

Ces observations étaient empreintes d'une erreur trop flagrante pour faire la moindre impression. On voit que l'art. 2237 n'en a tenu aucun compte. On l'appliquera à tous les héritiers des détenteurs précaires dont nous avons parlé sous l'art. précédent.

500. Nous devons dire cependant que par le droit canonique on tenait que les vices de la possession ne passaient pas aux héritiers de bonne foi, et que de leur chef ceux-ci pouvaient commencer une possession bonne pour prescrire (2). Mais nous n'avons jamais suivi ces dispositions, et le droit romain a toujours prévalu à cet égard (3).

501. Ainsi, quand le titre de la possession vient à paraître et qu'ils se trouve entaché du vice de précaire, il fait obstacle à la prescription la plus longue; il détruit, même entre les mains des héritiers de bonne foi, la prescription qui résulte d'une longue possession. De là cette maxime vulgaire : *Melius est non habere titulum quam vitiosum ostendere.* C'est pourquoi Dumoulin dit quelque part, que le titre étant vicieux, il vaut mieux le supprimer et se tenir à la possession (4).

502. Ce que nous avons dit des héritiers s'applique aux légataires universels et même à tous les possesseurs de biens à titre universel (5). C'est ce que dit

---

(1) Fenel, t. 5, p. 403.
(2) D'Argentré, *loc. cit.*, n. 27.
(3) Dunod, p. 46, *infrà* n. 932.
(4) Henrys insiste là dessus, liv. 4, q. 162, n. 18.
(5) Bretonnier sur Henrys, loc. cit. p. 905, *nouvelles observations. Voy*

M. Bigot de Préameneu dans son exposé des motifs (1).

## Art. 2238.

Néanmoins les personnes énoncées dans les art. 2236 et 2237 peuvent prescrire, si le titre de leur possession se trouve interverti soit par une cause venant d'un tiers, soit par la contradiction qu'elles ont opposée au droit du propriétaire.

## Art. 2239.

Ceux à qui les fermiers, dépositaires et autres détenteurs précaires ont transmis la chose par un titre translatif de propriété, peuvent la pres crire (2).

## SOMMAIRE.

503. Transition.

504. Définition de l'interversion. Conditions nécessaires pour qu'elle purge la possession de ses vices.

505. 1re *Cause d'interversion légitime.* Cause venant d'un tiers.

506. Il y a le fait d'un tiers, 1° Quand le possesseur précaire succède au propriétaire.

507. 2° Quand le possesseur précaire achète d'un tiers, ou reçoit de ce tiers la chose avec un titre translatif de propriété. Objec-

---

l. 14, § 1, D. *divers. temp. præscript.* Cujas, sur la loi 11, D. *de diversis temp. præscript.* (lib. 2, *definit. Papin*). Inst. *de usucap.* § 12. *Suprà* n. 194.

(1) Fenet, t. 15, p. 580, in fine.

(2) Ces deux articles sont empruntés à Dunod, p. 35 et 36 et aux lois romaines.

tions contre cette disposition, de la part de quelques auteurs et de plusieurs Cours d'appel.

508. Réponse à ces objections et défense de l'art. 2238. Il se lie à la règle invariable, d'après laquelle la possession ne doit pas être clandestine.

509 *Quid* si le fermier, après avoir acquis d'un tiers, cesse de payer les canons au bailleur.

510. Un acte de contradiction n'est pas nécessaire pour que l'art. 2238 soit applicable, lorsqu'il y a un titre translatif. Erreur de Bruneman, Dunod.

511. 2° *Cause d'interversion légitime*. Elle a lieu quand il y a contradiction.

512. Exemple de contradiction donné par d'Argentré.

513. La cessation du paiement des canons n'est pas une contradiction suffisante.

514. Dans quelle forme la contradiction doit-elle être faite? Dissentiment avec MM. Vazeille et Dalloz.

515. 3° *Cause d'interversion légitime*. Elle a lieu quand le détenteur précaire fait passer la chose à un tiers par un titre translatif.

516. Qu'est-ce qu'un titre translatif? Détails et renvoi.

517. Il faut que ce titre soit sérieux et sincère.

518. Mais la simple connaissance du droit d'autrui ne suffirait pas pour faire décider que l'acheteur a frauduleusement acquis; preuve empruntée à un rapport de M. de Broë. La précarité et la mauvaise foi sont deux choses distinctes.

519. Précautions prises par Justinien, pour prévenir les dangers des interversions simulées. Mais cet empereur sacrifiait l'acquéreur de bonne foi au propriétaire négligent. Le premier est préférable au second.

520. Suite. Exemple donné par le président Favre. Conclusion que l'art. 2239 a balancé, avec justice, les droits de l'acquéreur de bonne foi, et ceux du propriétaire qui a négligé le soin de sa propriété.

## COMMENTAIRE.

503. Nous arrivons à la matière des interversions, qui joue un si grand rôle dans la prescription.

Suivant l'art. 2238, le possesseur précaire, fermier,

ou autre, peut prescrire lorsque son titre se trouve interverti soit par une cause venant d'un tiers, soit parce qu'il a opposé une contradiction au droit du propriétaire. Nous allons nous arrêter sur ces deux causes d'interversion.

504. Mais avant tout, qu'appelle-t-on interversion? La possession est intervertie lorsque commencée à un titre autre que celui de propriétaire, elle se change en une possession dont on recueille les avantages *animo domini* (1).

Il y a une foule de causes d'interversion de la possession. Mais toutes ne sont pas également efficaces pour conduire à la prescription. Le plus souvent l'interversion est un acte de mauvaise foi et de déloyauté que la loi refuse de prendre en considération. Pour que l'interversion puisse produire quelqu'effet, pour qu'elle opère cette métamorphose qui purge les vices de la possession, il faut qu'elle procède de l'une des deux causes que nous avons exposées tout à l'heure.

505. La première cause d'interversion est une possession nouvelle commencée à l'ombre d'un titre émané d'un tiers. L'art. 2238 veut la présence d'un tiers, parce que nul ne peut se changer la cause de sa possession à soi-même (art. 2240), et qu'il faut que cette espèce de révolution qui transforme la possession provienne d'une cause extrinsèque. C'est aussi ce qu'avaient proclamé les empereurs Dioclétien et Maximien (2). « Cum nemo » causam sibi possessionis mutare possit, proponasque » colonum, *nullâ extrinsecus accedente causâ*, exco- » lendi occasione, ad iniquæ venditionis vitium esse » prolapsum, præses provinciæ, inquisita fide veri, do- » mini tui jus convelli non sinet (3). »

Le sens de ceci est que nul ne peut, par sa propre vo-

(1) D'Argentré, art. 265, c. 4, n. 1.

(2) L. 5, C. *de adq. possess.*

(3) *Infrà*, n. 515, je reviens sur le sens de cette loi.

lonté et par une nouvelle direction d'intention, changer la cause de sa possession. Ainsi, le fermier a beau prendre la résolution de saisir la propriété de la chose qu'il tient à bail et de n'en plus payer les canons; il a même beau s'abstenir de les payer : la possession reste toujours la même. Car la cessation de paiement est un acte négatif, une abstention qui n'opère pas de novation. « *Nec* » *enim*, dit d'Argentré, *a simplici abnutivo inchoari* » *potest præscriptio* (1). » Il faut un fait extrinsèque pour imprimer un nouveau caractère à la possession.

Je lis dans l'auteur que je viens de citer les paroles suivantes :

« Cujus dicti sensus est, ut nemo *mente solâ*, et *co-* » *gitatione tacitâ*, mutare causam possessionis sibi » possit, id est, *ut ex aliâ causâ rem habeat, quam* » *ex quâ habet*, veluti, si colonus in futurum consti- » tuat domino nihil solvere, per hoc possessionem non » intervertit hac sola mentis agitatione. *Opus est igitur* » FACTO (2). » Ces mots énergiques sont une explication très satisfaisante de l'esprit de notre article.

506. Il faut donc le fait d'un tiers pour intervertir la possession.

Il y a fait d'un tiers lorsque le propriétaire qui a donné la possession précaire convertit cette possession en une possession *animo domini*; par exemple, si le bailleur vend au fermier le bien que ce dernier possédait comme bailliste. Il est évident que le fait de cet achat le rend possesseur légitime et qu'il commence dès lors à posséder pour lui-même (3).

---

(1) Art. 265, C. 4, p. 914, n. 7.

(2) Art. 265, C. 4, n. 29, p. 923, *infrà* n. 522.

(3) L. 33, § 1, D. *de usurpat.* D'Argentré, *loc. cit.* p. 923, in fine. Dunod, p. 36.

Il en est de même lorsque le fermier devient l'héritier du propriétaire qui lui a concédé le bail. On trouve ici cette cause extrinsèque requise par les lois romaines (1).

507. La possession est également changée par le fait d'un tiers, lorsque le possesseur précaire achète ou reçoit la chose d'un individu étranger qui la lui transmet à titre de propriétaire (2).

Cette cause d'interversion est souvent injuste (3). Un fermier est rarement de bonne foi lorsque, foulant aux pieds le bail qui l'a mis en possession, il achète d'un tiers qui se prétend propriétaire, et jouit *animo domini* sans avertir directement le bailleur. Mais si cette possession nouvelle est insuffisante pour lui faire acquérir la prescription décennale, elle pourra lui procurer la prescription trentenaire qui n'a pas besoin de bonne foi.

Je ne puis mieux fortifier cette doctrine qu'en m'appuyant de d'Argentré dont voici les termes :

« Sed non omnes mutationes tales sunt (4); sunt enim » plures injustæ, id est, ex non justo titulo, veluti, » quia colonus domino titulum sibi SCIENS quæsiverit » in necem justi domini, cui ante procurabat...Quod » cum fit, interversio est... hæc causa mutandi vitiosam » possessionem afficit.... Tricennales præscriptiones » omne vitium admittunt nec impediuntur eorum con» cursu (5). »

Ainsi d'Argentré ne reculait pas devant cette idée,

---

(1) L. 33, § 1, D. *de usurpat.*

(2) Glosa, in leg. *Cum nemo. C. de acq. possess.* Dunod, p. 36.

(3) Dunod, *id.*

(4) Il vient de parler de la mutation faite par le propriétaire lui-même au profit de son fermier, mutation opérée par un juste titre et de bonne foi. Suprà, n. 506.

(5) Sur Bretagne, art. 265. C. 4, n. 29, 30.

que la possession prise de mauvaise foi et en haine du propriétaire était suffisante pour prescrire. Mais comment ceci doit-il être entendu? Le titre nouveau suffisait-il seul? Ne fallait-il pas que la possession à laquelle il donnait lieu se signalât par quelques démonstrations énergiques?

Bruneman a traité cette question; il exige qu'à l'achat fait par le fermier se joigne un fait de contradiction. « Colonus meus prædium conductum emit ab alio non » domino vel vendit alteri, retenta tamen possessione et » nondum traditâ. Quæritur jam, an hoc facto mutaverit » sibi possessionis titulum, ita ut post hunc actum jam » pro suo possidere incipiat? Respondeo quod non !! Ob » regulam, quod nemo possessionis causam sibi mutare » possit, nisi adveniat aliqua extrinseca me concernens » causa; v. g, qui possidet ex empto, non potest postea pro » hærede possidere. Sed si colonus dominum venientem » expulerit, propter actum, extrinsecus mutata est pos- » sessio. l. 12 D. de *vi et vi armatâ*. Sic superveniens » gratiosa domini concessio, emptio, etc., possunt mu- » tare causam possessionis, vel quando scientia alicujus » causæ supervenit (1). » Ainsi, suivant Bruneman, la contradiction doit venir au secours du titre et l'appuyer. Mais nous verrons aux numéros 509 et 510 que cette opinion n'est pas exempte d'exagération.

Dunod paraît avoir été dans ces idées : on en jugera par le passage suivant : « La seconde arrive lorsque la » possession est changée par le fait d'un tiers comme » si le fermier acquiert d'un autre les héritages qu'il » tenait à ferme ; *s'il refuse après cela de faire part* » *des fruits à son maître*; *s'il lui déclare qu'il ne veut* » *plus tenir de lui ces héritages, mais qu'il en veut*

---

(1) Sur la loi 5, au C. *de acq. possess.*

» *jouir comme des siens propres*, ce sera un change-
» ment de possession par un fait extérieur injuste à la
» vérité, mais qui ne laissera pas de donner commen-
» cement à la possession, *quia non sibi mutare sed*
» *ipsi mutari dicitur causa possessionis* (1). » Il semble donc que Dunod veuille que l'acquisition se fortifie par un refus de faire part des fruits et par une déclaration de posséder pour soi-même.

Cette opinion a pour point de départ un fonds de vérité : c'est que la nouvelle possession ne doit pas être clandestine. Mais elle est trop absolue, en ce qu'elle ne donne qu'à la contradiction seule le pouvoir de la rendre publique.

M. Vazeille est tombé dans un excès semblable (2). Il veut que le possesseur précaire investi d'un nouveau titre fasse signifier ce titre à celui contre lequel il prescrit ; sans quoi il n'admet pas qu'il y ait interversion. Il reproche au Code civil de présenter une lacune fâcheuse qui donne lieu à des procès.

Déjà cette observation avait été faite par quelques Cours d'appel lors de la communication du projet de Code civil rédigé en l'an VII par le gouvernement. Les Cours d'Orléans (3), de Toulouse (4), de Nancy (5), Bourges (6), Grenoble (7), Lyon (8), s'élevèrent contre ce qu'elles appelaient le vague de l'art. 2238, et réclamaient une

(1) P. 36.
(2) N. 148, t. 1.
(3) Fenet, t. 5, p. 88.
(4) p. 627.
(5) t. 4, p. 617.
(6) t. 3, p. 253. 254.
(7) p. 598.
(8) t. 4, p. 339.

disposition plus expresse de nature à préserver le propriétaire des interversions frauduleuses; elles demandaient que l'interversion ne fût prise en considération qu'autant que le propriétaire aurait été mis à même d'en avoir connaissance.

508. A mon avis, c'étaient là des terreurs paniques. Sans doute, l'art. 2238 serait fécond en inconvéniens, si on voulait lui prêter un sens trop absolu et l'entendre sans restriction. Mais procéder ainsi, ce serait violer cette grande règle d'interprétation qui veut que toutes les dispositions de la loi soient combinées les unes avec les autres; et si M. Vazeille et les Cours d'appel n'eussent pas isolé l'art. 2238 des règles générales auxquelles il se réfère, ils auraient aperçu que le législateur ne mérite ici aucun reproche d'oubli et de légèreté.

Mais avant tout, faisons toucher au doigt les abus crians qui résulteraient d'une interprétation judaïque de l'art. 2238, telle qu'elle est donnée par M. Vazeille.

Supposons qu'un usufruitier achète d'un individu prétendant droit à la propriété la chose sur laquelle son droit est assis. Il la possède pendant trente ans à l'ombre de ce titre. Mais admettez que la prescription ait couru en sa faveur, qu'arrivera-t-il? c'est que le propriétaire du fonds, qui a ignoré cette interversion clandestine, et qui par conséquent n'a fait aucune démarche pour conserver son droit non menacé ostensiblement, s'en trouvera privé par une combinaison bien voisine de la surprise, et qui tout au moins l'aura induit en erreur.

Il en sera de même dans le cas d'engagement, de dépôt, etc.

Est-ce là ce qu'a voulu le Code civil? peut-on lui prêter cette pensée subversive? Je ne le crois pas; et pour s'en convaincre, il suffit de combiner l'art. 2228 avec l'art. 2229. Pour prescrire, en effet, ce n'est pas

assez que d'avoir un titre, il faut encore qu'il soit soutenu d'une possession non équivoque et non clandestine. Nous disions ci-dessus, en commentant l'art. 2229 (1), que la possession doit signaler une prétention éclatante à la propriété, et nous citions le mot de Coquille qui dit que pour qu'elle soit considérable, *il faut que la science de celui qui y a intérêt y soit.* Or, peut-on ranger dans la classe des possessions non équivoques et non clandestines, celle du détenteur qui, ayant commencé à posséder à titre précaire, laisse ignorer à celui dont il tient son droit que sa possession s'est retrempée dans son cours aux sources obscures par elles-mêmes d'une propriété qui ne s'est pas produite au grand jour? L'interversion n'est-elle pas latente et douteuse? La possession n'est-elle pas restée la même dans son action? Par quel indice, je le demande, a-t-elle témoigné de ses prétentions nouvelles? Où est l'acte éclatant qui a présidé à la modification fondamentale dont elle entend se prévaloir?

Il faut faire attention à une circonstance qui a échappé à M. Vazeille, et qui, sous-entendue ou oubliée par les autres jurisconsultes que j'ai cités ci-dessus, jette du trouble dans leur décision.

Lorsqu'il y a interversion de possession par une cause extrinsèque, ce n'est pas l'ancienne possession qui continue, c'est une possession nouvelle qui commence sur d'autres erremens (2) : or, cette possession doit réunir, à son origine, toutes les conditions voulues par l'art. 2229, et il faut la juger comme si elle commençait pour la première fois.

Hé bien! ne trouvons-nous pas le vice flagrant de clandestinité quand le possesseur à titre précaire cache

(1) N. 357.

(2) L. 19, § 1. D. *de acq. possess.*

le titre qui va donner à sa jouissance ultérieure un nouveau sens.

« Clam possidere eum dicimus, qui furtivè ingressus est possessionem, ignorante eo quem sibi controversiam facturum suspicabatur, et ne faceret timebat (1).

» Clam facere videri Cassius scribit, eum qui celavit adversarium, neque ei denuntiavit, si modo timuit ejus controversiam, aut timere debuit (2). »

Il est vrai que la clandestinité porte ici sur une qualité de la possession et non sur le fait de la possession elle-même; mais, qu'importe, puisque que c'est cette qualité qui est seule décisive, puisque ce n'est que par sa promulgation éclatante que le propriétaire peut être tiré de son ignorance légitime.

509. Le propriétaire est dans une position moins intéressante lorsqu'on le place en rapport avec un fermier qui, après avoir acquis d'un tiers, cesse tout d'un coup de payer les canons. Ici, la possession devient pleine et entière, de limitée qu'elle était auparavant. Elle s'agrandit, elle devient exclusive, elle refuse au maître toute participation aux avantages de la chose, et celui-ci a de graves reproches à se faire d'être resté trente années entières sans exiger le paiement des fermages. Dans ce cas, je n'hésiterais pas à appliquer l'art. 2238 sans restriction, quoiqu'il n'y ait pas de contradiction expresse; car la possession du fermier réunirait dès-lors tous les caractères voulus par l'art. 2229. *La science du propriétaire y serait*, comme dit Coquille, puisque le défaut de paiement des canons aurait été pour lui un avertissement suffisant.

Néanmoins, si la vente que le fermier s'était fait passer

(1) L. 6, D. *de acq. possess.*

(2) L. 3, § 7. D. *quod vi an clam*,

était simulée, je repousserais l'interversion (1). Un faux semblant et un mensonge ne peuvent pas produire des effets juridiques. Il faut un fait sérieux et sincère, et l'intervention réelle d'un tiers ayant un droit plausible à la propriété de la chose. Quant à la fraude, elle doit demeurer impuissante, et l'on ne saurait lui donner un encouragement en sanctionnant ses machinations. C'est aux magistrats à interroger les faits avec attention. Ils rechercheront surtout avec soin si les canons n'ont pas été payés, ou si, au contraire, le fermier ayant pris la précaution dolosive de se faire donner des quittances sous seing-privé, les a fait disparaître pour faire croire à une cessation de paiement contraire à la vérité (2).

510. Et ici n'omettons pas de faire remarquer combien la doctrine de Bruneman et des autres auteurs qui exigent que le titre concédé par le tiers soit toujours soutenu de contradiction est inconciliable avec le Code. Car l'art. 2238 distingue très expressément deux modes d'interversion, 1° la concession d'un titre translatif de propriété par le fait d'un tiers; 2° la contradiction. Si la contradiction était absolument nécessaire pour que le premier mode d'interversion produisit son effet, l'art. 2238 ne serait plus qu'une erreur législative, et il faudrait réduire à une ces deux causes très différentes et très distinctes de changement de possession (3). Mais reconnaissons que la méprise est toute entière du côté des jurisconsultes dont j'ai rappelé les opinions (4). Ils n'ont requis la contradiction que parce qu'ils craignaient la surprise et la mauvaise foi. Comment n'ont-ils pas vu que le danger n'était pas à redouter, puisque

(1) *V.* Domat. liv. 3, t. 5, Sect. 5, n. 121. Il suppose une vente *simulée*.

(2) M. Vazeille, t. 1, n. 149.

(3) M. Dalloz, *prescript.*, p. 256, n. 11.

(4) *Suprà*, n. 507.

la règle, dont le Code s'est fait l'écho, est toujours subordonnée à l'invariable condition que la possession sera non équivoque et non clandestine, et que *la connaissance du propriétaire y sera*. Nous disons donc que, quel que soit le moyen qui rend la nouvelle possession publique et certaine, on doit en tenir compte, et que c'est placer la question beaucoup trop à l'étroit et par conséquent la fausser, que de la faire dépendre d'une manière absolue de tel ou tel acte déterminé. Le Code civil est infiniment plus large.

511. Arrivons à la seconde cause qui fait disparaître *le vice de précaire* et rend le possesseur habile à prescrire.

Cette seconde cause est celle qui vient de la contradiction (1). La possession nouvelle amenée par ce fait, est souvent injuste (2) et de mauvaise foi ; et cependant elle ne laisse pas que de donner carrière à la prescription ; car elle met le propriétaire en demeure de s'expliquer, d'agir, de faire cesser l'opposition, et s'il reste dans l'inaction pendant 30 ans, on suppose qu'il a abandonné son droit.

512. Comme exemple de contradiction, d'Argentré cite le fait du fermier qui se proclame maître de la chose, qui en reçoit les fruits pour son propre compte et chasse le maître qui vient pour s'installer chez lui. « Nec ante » colonum potest possessionem inchoare quàm palàm » suo nomine et usu eam interverterit, et sibi privatim rem gerere et seponere, et fructus colligere, et » in sua commoda vertere, et *vero venienti domino* » *fores occludere, et palàm et in os obsistere.* Quod

(1) Dunod, p. 36. M. Henrion. Répert. de M. Merlin, V. *contradiction.* Nivernais, titre *des fiefs*, art. 14. Bourbonnais, ch. 3, art. 29. Loisel dit : cessation, *contradiction* et opposition valent trouble de fait. Liv. 5, t. 4, n. 18. M. Proudhon, t. 8, p. 351 de son traité de l'*usufruit.*

(2) D'Argentré, art. 265, p. 924, C. 4, n. 29.

» cum facit, etsi improbè quidem,... possidere tamen » incipit, etsi improbissimus dicatur et pravo animo facit.

» Ex quâ possessione jure quidem civili præscri- » bendi causam non potest acquirere, cum de justâ in » injustam nemo possit utilem ad præscribendum » possessionem quærere, sed consuetudinario jure » et ex moribus utilem (1). »

Il est évident que la réunion de ces circonstances constitue une contradiction suffisante pour mettre le propriétaire en demeure.

513. On ne peut considérer comme contradiction véritable, la seule cessation du paiement des redevances auxquelles on est assujetti. D'Argentré a fait ressortir ce point de droit avec force, et l'on me saura gré de placer ici l'extrait suivant de son ouvrage, aujourd'hui peu connu et peu consulté (2).

« Nec enim a simplici abnutivo inchoari potest » præscriptio, sed ita demum si *interpellanti* locatori » domino colonus *solutionem denegaverit*, atque ita » se in possessionem quasi libertatis asseruerit, et » dominus acquieverit, id est, nullam litem inten- » derit totis 30 annis. Hæc enim sola ratio est asserendæ » libertatis in juribus negativis ac per hoc inchoandæ » præscriptionis, si, *præter non solutionem*, etiam » factum coloni proclamantis ad libertatem accesserit (3). » Hinc illa sententia F. Aretini, simplicem *cessationem* » *solutionis non idem efficere in præscriptionibus, quod* » *denegationem et recusationem*; quia non solutio tri- » buatur potius oblivioni et incuriæ domini, quam » facto conductoris et inquilini. »

---

(1) *Loc. cit.*, p. 915, col. 1.
(2) *Loc. cit.*, p. 914, n. 7.
(3) L. *Hæc autem jura*, D. *de servit. urb. prod.*

Ainsi, l'on tomberait dans une grande erreur si l'on voyait une contradiction dans une abstension, dans un fait négatif; il faut nécessairement une dénégation formelle, un refus positif, un désaveu du droit contre lequel on prescrit.

Dunod enseigne la même doctrine. « Il ne suffirait » point, par exemple, dit-il (1), de ne point satisfaire aux » droits seigneuriaux et aux devoirs qui seraient ordon- » nés, *ou dont on est requis, si l'on ne disait en* » *même temps qu'on n'y est pas sujet*; ce ne serait pas » assez qu'un fermier prétendît jouir comme maître s'il » ne l'avait pas manifesté par quelqu'acte, quand même » il demeurerait 100 ans sans payer le prix de la fer- » me, parce qu'il paraît toujours au dehors sous la » qualité de fermier. Il en est de même du vassal » et de l'emphythéote qui ne secouent pas le joug du » domaine direct par la seule cessation des devoirs et » discontinuation des paiemens, qui n'ont rien de » contraire à la possession du maître *quo solo animo* » *retinetur*. C'est, dit Duperrier, une maxime dont on » ne dispute plus à l'école et au palais (2). »

514. Mais comment la contradiction doit-elle être faite?

Il y avait des feudistes qui exigeaient que la contradiction du censitaire contre son seigneur fût faite en justice (3).

Mais cette opinion était particulière aux matières féodales. Et encore n'était-elle pas généralement adoptée. Plusieurs se contentaient d'actes extra-judiciaires.

---

(1) P. 37, 38.

(2) *Junge*, ce que dit le même, p. 392.

(3) Catelan, liv. 3, ch. 30. Laroche, *des droits seign.*, (ch. 20, art. 1). Dunod en cite d'autres, p. 367, répert. Voy. *contradiction*. Art. de M. Henrion.

Dunod disait : « Il faut que les actes de contradiction
» soient formels et positifs ; en sorte qu'il conste extérieurement qu'on a eu dessein de posséder ce que l'on
» prétend avoir prescrit, particulièrement à l'égard
» des choses que l'on ne possède pas sans quelque
» fait (1). »

M. Vazeille voudrait que la preuve de la contradiction fût écrite (2). Suivant lui, il faudrait que le fermier fît signifier sa contradiction. Il étend cette règle au gérant officieux, au dépositaire ; même au cas de dépôt nécessaire, et M. Dalloz suit cette opinion (3).

Mais elle est inexacte à mon avis, et rien n'empêche que la contradiction ne se prouve par la preuve testimoniale, lorsqu'elle résulte de faits dont on n'a pu se procurer la preuve écrite. Nous avons vu au n° 512, que d'Argentré donne comme exemple de contradiction le fait du fermier qui chasse le maître. De toutes les contradictions, c'est certainement la plus énergique et la plus significative. Ne serait-il pas déraisonnable d'exiger qu'elle soit constatée par un contrat devant notaires? La preuve testimoniale n'est-elle pas la seule possible ?

La contradiction peut encore résulter de voies de fait moins graves, mais non moins significatives. Par exemple, vous m'accordez la permission de mener mes bestiaux vain-pâturer dans une terre en friche qui vous appartient, et j'en jouis pendant un temps considérable à titre de précaire. Au bout de ce temps, vous me faites signifier un acte qui m'annonce le retrait de cette permission ; mais moi, bravant vos défenses, je fais

(1) P. 35, 38.
(2) P. 166 et suiv.
(3) P. 256, n. 12. Voy. *prescription*.

disparaître les clôtures par lesquelles vous vous gardiez, et je continue comme par le passé à mener mes bestiaux à la vaine pâture. Dira-t-on que la preuve testimoniale de ces faits est inadmissible? Non, certainement, et il me suffira, pour le prouver, de dire avec Coquille : « Il faut l'entendre quand avec l'exercice du » pacage il y a eu quelqu'acte servant à montrer qu'on » a joui *pro suo et opinione domini*, comme si le sei- » gneur a fait quelque contenance et effort de l'empê- » cher, et nonobstant on en a joui (1). »

Sans doute, lorsque la contradiction gît, non pas en faits extérieurs, mais en paroles, une preuve vocale serait contraire à l'esprit de la loi qui exige que tout ce dont on a pu se procurer la preuve écrite, ressorte d'une autre source que d'une enquête. Vous prétendez que vous vous êtes proclamé maître de la chose et non plus locataire, que vous avez dit que vous ne paieriez pas les canons, que votre héritage était libre et non pas asservi. Mais ces paroles peuvent avoir été considérées comme l'effet de la jactance ou d'une mauvaise humeur passagère. Le propriétaire peut n'y avoir pas attaché d'importance. *Verba volant*. Peut-être les a-t-il ignorées, et, dans ce cas, que seraient pour lui des discours qui n'auraient pas frappé son oreille, ou qui lui auraient été rapportés comme un de ces bruits qui passent sans laisser de trace. Vous avez pu vous procurer une preuve écrite; il vous suffisait de faire signifier un acte extra-judiciaire pour annoncer d'une manière positive vos intentions. Vous ne l'avez pas fait: c'est à vous seul que vous devez vous en prendre si votre contradiction n'est pas admise comme assez certaine. Mais quand la contradiction ressort de faits éclatans, je ne vois pas pourquoi la preuve testimoniale serait rejetée.

(1) Sur Nivernais, t. 10, art. 26.

515. Il y a une autre espèce d'interversion légitime; ce n'est plus celle qui s'opère dans la personne même du détenteur précaire continuant à jouir de la chose : c'est celle qui a lieu lorsque le détenteur précaire aliène cette chose, la fait passer en d'autres mains et constitue au profit d'un tiers, un droit de propriété qu'il n'a pas lui-même (1). La vente de la chose d'autrui peut se couvrir par la prescription. L'art. 2239 n'est que l'application de cette règle (2).

C'est ici qu'éclate la grande différence qui existe entre les successeurs à titre universel et les successeurs à titre singulier. Nous avons déjà vu les premiers subissant perpétuellement le joug des vices qui altéraient la possession dans les mains de leur auteur (3). Mais les seconds sont dans une autre position. Ils commencent une possession pour eux-mêmes. A l'abri du titre de propriété qui leur a été concédé, leur possession se détache de celle du précédent possesseur et donne naissance à une ère nouvelle : *de auctoris dolo exceptio emptori non objicitur* (4).

Ce principe, émané des lois romaines et consacré par elles, n'est pas en contradiction avec la loi *Cum nemo*, que je citais au n° 505. Cujas (5) explique très bien que ce texte qui réserve au propriétaire le *jus dominii* sur le bien aliéné par son fermier, ne s'applique qu'au

---

(1) L. 33, § 4. D. *de usurpat.*

(2) V. à cet égard Henrys, t. 2, p. 901, liv. 4, q. 162, et p. 240, liv. 4, q. 19. Dunod, p. 35. Arrêt de cassat. du 12 janvier 1832 (Dal., 32, 1, 82).

(3) Suprà, n. 495.

(4) L. 4, § 27, D. *de dolo*. Voy. Suprà, n. 436 et 437, ce que je dis des vices réels et personnels, et s'ils sont transmissibles aux héritiers à titre singulier.

(5) Recit. solenn. sur le Code, *de acq. possess.*

cas où le tiers détenteur n'a pas encore prescrit. « Integra est domino rei vendicatio *si emptor rem non » usuceperit,* quia non est dubium, quin eum fundum » bonæ fidei emptor usucapere possit, licet eum emerit » à malæ fidei venditore. » Car l'action en revendication serait éteinte, si l'acheteur avait prescrit par 10, 20, ou 30 ans.

516. Le tiers détenteur doit être saisi en vertu d'un titre translatif de propriété. Ce sont les termes de l'art. 2239; tel serait, par exemple, une vente, une donation, un legs à titre particulier, etc. (1). Mais si le fermier vendait comme fermier et non comme maître, cette qualité impliquant contradiction avec la vente, laisserait la possession dans son état vicieux (2). La précarité survivrait à ce simulacre d'aliénation, et l'on chercherait en vain un tiers détenteur. Au surplus, nous insisterons plus tard d'une manière spéciale sur ce qu'on doit entendre par titre translatif de propriété (3).

517. Le titre translatif de propriété doit être sérieux et sincère. S'il n'était qu'une simulation concertée pour tromper le véritable propriétaire, on ne devrait pas y avoir égard et l'on déciderait avec raison que la possession continue à être précaire.

Je suppose qu'un fermier sous-loue l'immeuble pris à bail. Entre le sous-fermier et lui, il est convenu qu'il ne s'agit que d'une location; mais ostensiblement ils font paraître un acte par lequel le fermier est censé vendre au lieu de sous-louer. L'individu, que le fermier s'est substitué, jouit à titre apparent de proprié-

---

(1) Bretonnier sur Henrys, p. 905, *loc. cit.* Infrà, n. 872 et 873.
(2) Rapport de M. de Broë. (Dal. 32, 1, 83.)
(3) *Infrà*, n. 873 et suiv.

taire, et pendant 10 ans le fermier ne paie pas. Au bout de ce temps ces actes cachés sortent de l'obscurité, et on brave le propriétaire en lui disant, comme dans la célèbre comédie de notre Molière :

« La maison à présent, comme savez de reste,
» Au bon monsieur Tartuffe appartient sans conteste;
» De vos biens désormais il est maître et seigneur
» En vertu d'un contrat duquel je suis porteur;
» Il est en bonne forme et l'on n'y peut rien dire (1). »

La simulation et la fraude sont des vices odieux que les magistrats doivent s'appliquer à combattre avec énergie. Leur sagacité n'aura pas de peine à découvrir le mensonge caché sous les voiles de titres colorés. Ils se montreront surtout sévères lorsque le détenteur précaire sera de ceux qui, comme l'engagiste et l'antichrésiste, n'ont que des rapports éloignés avec le propriétaire, et qui peuvent dérober à sa surveillance une mutation dolosive avec plus de facilité qu'un fermier, qui tous les ans doit le paiement de ses canons. La mauvaise foi du prétendu acheteur devra être prise en considération et combinée avec les autres circonstances du fait, afin de décider s'il y a eu connivence pour opérer une spoliation par des moyens détournés. Rien n'empêchera les magistrats de déclarer, si leur conviction les y porte, que le tiers détenteur n'a qu'un titre imaginaire, et qu'il est au lieu et place du détenteur précaire.

518. Toutefois la connaissance simple de l'absence de droit, dans la personne du vendeur, ne serait pas suffisante par elle-même pour exclure une possession à l'effet de prescrire. Le possesseur de mauvaise foi qui

(1) Tartufe, act. 5, scène 4.

a un titre vicieux, peut le purger par le secours d'une possession de 30 ans, ayant tous les caractères voulus par l'art. 2225 du Code civil. Pour décider que le tiers détenteur n'est qu'un possesseur précaire, il faudrait, outre la mauvaise foi, des faits de simulation, de dol et de fraude, qui rendissent inutile l'acte translatif de propriété. C'est ce que disait M. de Broë dans un rapport à la Cour de cassation, dont j'ai critiqué plus haut quelques parties (1), mais que je me fais un plaisir de citer ici comme une autorité grave. « Mais en droit que » résulterait-il de la connaissance des vices du titre? » que peut-être l'arrêt aurait pu se fonder sur cette » circonstance pour en déduire la continuation de la » précarité? Mais n'était-ce pas là une appréciation » d'actes et de faits qui était dans le domaine exclusif » de la Cour royale? ... Il y a plus : de la connaissance » des vices du titre à la continuation de la précarité, » la conséquence n'était pas forcée. Il pouvait bien en » effet n'en résulter que la mauvaise foi. Or, *la pré-* » *carité et la mauvaise foi sont deux choses distinctes.* » Sous le droit romain, comme aujourd'hui, la préca- » rité était un obstacle perpétuel à la prescription. » Mais, sous le droit romain comme aujourd'hui, la » mauvaise foi ne forme un obstacle qu'à la prescription » de 10 et 20 ans, et nullement à la prescription tren- » tenaire introduite postérieurement. Ainsi, celui qui » achète d'un fermier, vendant comme propriétaire, » sera bien un possesseur de mauvaise foi s'il a connu » les vices de son titre. Mais il ne sera pas par cela » même un possesseur précaire; il pourra donc com- » mencer de son chef une prescription *animo do-* » *mini* (2). »

(1) N. 456 et suiv.
(2) Dal. 32, 1, 83.

On ne saurait mieux dire.

519. Justinien, redoutant les dangers des interversions simulées auxquelles nous venons de faire allusion, avait voulu, par sa novelle 119, chap. 7, que lorsque le vendeur était de mauvaise foi, le successeur particulier de bonne foi ne pût prescrire par 10 et 20 ans, qu'autant que le véritable propriétaire aurait eu connaissance de la sous-aliénation. Mais, s'il l'avait ignorée, le successeur particulier ne pouvait prescrire que par 30 ans, de même que s'il était de mauvaise foi. Et cette novelle était suivie dans la plupart des pays de droit écrit (1).

M. Vazeille regrette ces dispositions du droit du Bas-Empire, proscrites par le Code civil, et fondées, dit-il, sur une grande considération d'équité (2). Je ne partage pas son opinion. Justinien, ou plutôt son Tribonien, comme dit Henrys à ce propos (3), sacrifiait le possesseur de bonne foi au propriétaire indolent qui néglige ses droits. Entre l'un et l'autre je crois que l'équité devait faire pencher la balance en faveur du possesseur de bonne foi, contre le propriétaire qui laisse ses héritages sans surveillance et donne sa confiance à des administrateurs ou détenteurs infidèles. Le vendeur de mauvaise foi n'est-il pas le représentant du propriétaire, puisque c'est des mains de ce dernier qu'il tenait la chose à titre de fermier, de dépositaire, d'engagiste, etc.? Or, le propriétaire ne doit-il pas s'imputer de lui avoir remis sa possession sans s'inquiéter ensuite de l'usage qu'il en ferait?

---

(1) M. Merlin, répert. Voy. *prescription*, p. 575, § 13. Favre, code, lib. 7, t. 8, déf. 1. *Infrà*, n. 847 et 860. Henrys, t. 2, p. 240.

(2) N. 162.

(3) T. 2, p. 240.

520. Il y a cependant quelques cas où l'art. 2239 peut amener des résultats qui au premier coup-d'œil semblent tenir de la surprise. Favre en cite un exemple. Fermier de Pierre, je vends à un acquéreur de bonne foi l'immeuble dont je suis détenteur, et avec le prix je paie pendant 10 ans les canons au propriétaire; celui-ci, rassuré par le service exact des fermages, ne songe pas que son fermier le trahit. Mais, à l'expiration de ce temps, les paiemens cessent; Pierre s'en inquiète et trouve à ma place un tiers détenteur qui a joui, cultivé, recueilli de bonne foi, publiquement et à titre de propriétaire, et qui lui oppose la prescription (1). Il est certain que ce moyen est décisif, malgré l'acquittement des fermages annuels : « quamvis intereà, dit Favre, » promissam pensionem conductor mihi solverit per » singulos annos. » En effet, la réception de ces fermages ne constitue pas une possession qui puisse balancer la possession corporelle et exclusive de l'acheteur; ou, pour mieux dire, ce que Pierre a possédé, ce ne sont pas les fruits de son immeuble, car ils sont passés en d'autres mains, ce sont les intérêts de la somme d'argent qui m'a été payée par mon acquéreur. Pierre n'a donc eu aucune possession, et la possession de 10 ans de l'acquéreur doit l'emporter à l'aide du titre et de la bonne foi. Voilà quelle est la solution à laquelle Pierre ne peut échapper. On s'en afflige pour lui, et l'on s'en prend à la loi.

Mais, si l'on y fait attention, on reconnaîtra que le propriétaire ne se trouve pas dépouillé sans sa faute, et que la subtilité de son fermier n'a réussi que parce qu'elle a été secondée par son incroyable négligence. Comment se fait-il qu'il laisse s'écouler 10 ans sans

(1) *Définit.* 1, t. 8, lib. 7.

aller visiter sa ferme, sans s'informer qui la cultive? Par quelle incurie a-t-il pu ignorer pendant l'espace de 10 ou 20 ans que son fermier s'était retiré et qu'il s'était substitué un possesseur nouveau, jouissant à titre de maître, et qui peut-être a bouleversé la propriété de fond en comble.

J'avoue que cet acquéreur a agi légèrement en ne se faisant pas montrer le titre de la propriété de celui qui lui vendait. Mais sa faute n'est pas à comparer à celle du propriétaire, qui d'une part a montré une négligence répréhensible, et qui de l'autre est responsable du détenteur précaire de son choix, auquel il avait confié aveuglément sa possession.

Au surplus, il faut reconnaître que ces cas sont assez rares dans la pratique.

### Art. 2240.

On ne peut pas prescrire contre son titre, en ce sens que l'on ne peut pas se changer à soi-même la cause et le principe de sa possession.

### Art. 2241.

On peut prescrire contre son titre, en ce sens que l'on prescrit la libération de l'obligation que l'on a contractée.

### SOMMAIRE.

521. On ne peut pas prescrire contre son titre. Cette règle est souvent mal comprise.

522. Son origine. Son extension. Sens de la maxime ; *Ad primordium tituli posterior semper refertur eventus.*
523. Arrêts nombreux qui l'ont consacrée.
524. Le titre prévaut sur l'interversion alors même que le maître aurait fait par erreur quelqu'acte de nature à ratifier cette interversion. Caractères que doit avoir la reconnaissance d'après Dumoulin pour tirer à conséquence.
524. Ces principes s'appliquent aux usagers, aux engagistes.
526. Aux fermiers.
527. Si l'on ne peut se changer le titre de sa possession, on peut du moins en changer la qualité accessoire et relative qui ne résulte pas du titre. Erreur échappée à Pothier.
528. Un communiste qui possède pour devenir propriétaire exclusif ne prescrit pas contre son titre. Il en est de même du fidéicommissaire qui, depuis l'ouverture du fidéicommis, possède *pro suo*. Erreur de Ricard.
529. Qu'entend-on par *la cause* et *le principe* de la possession ? Déborder son titre ce n'est pas l'intervertir.
530. Suite. Preuve tirée des lois romaines.
531. On peut prescrire contre son titre en ce sens qu'on peut en purger les nullités.
532. On peut prescrire contre son titre en ce sens qu'on peut prescrire la libération de l'obligation contractée.
533. Raison de cette règle.
534. Elle a pour conséquence de proscrire la règle des corrélatifs mise en honneur par quelques anciens auteurs. Fausseté de cette règle.

## COMMENTAIRE.

521. Il y a dans notre droit français une règle célèbre. C'est qu'on ne peut pas prescrire contre son titre. Elle est le fondement de divers articles qui sont déjà passés sous nos yeux, et notamment des art. 2236 et 2237 qui veulent que les possesseurs précaires ou leurs héritiers ne prescrivent jamais par quelque laps de temps que ce soit. Courbés par leurs titres sous le joug du précaire, il leur est perpétuellement impossible de

le secouer et le titre prévaut contre toute possession contraire.

Mais cette règle, si vulgaire, a cependant été très souvent mal comprise. Le Code en donne l'explication par les deux articles que nous allons analyser.

522. On ne peut prescrire contre son titre en ce sens que l'on ne peut pas se changer à soi-même la cause et le principe de sa possession.

Le droit romain avait proclamé le premier cette maxime: *Nemo sibi causam possessionis mutare posse*(1). Il paraît que dans l'origine, cette règle n'avait en vue que l'*usucapio pro hærede*, et signifiait que l'individu qui avait pris possession en son propre nom, mais à tout autre titre que celui d'héritier du propriétaire, ne pouvait pas à son gré changer sa possession en cette espèce de possession qu'on appelait *pro hærede*, et qui avait de grands avantages sur celles connues sous le nom de possessions *pro emptore*, *pro donato*, *pro dote*, etc. (2). Plus tard, les jurisconsultes romains interprétèrent cette règle dans ce sens plus large, que celui qui avait seulement détenu une chose ne pouvait, par sa seule volonté, changer cette détention en une possession suffisante pour prescrire (3). Nous avons vu ci-dessus des applications de cette règle dans le droit français (4). Ainsi un fermier est dans l'impossibilité de se donner à lui-même une possession à titre de proprié-

(1) L. 33, § 1, D. *de usurpat.*, l. 3, § 19. l. 2, § 1. D. *pro hærede.* Caïus, inst., lib. 2. C. 52 à 58, l. 5, c. *de acq. possess.* Pothier, *Possess.* n. 31 et suiv.

(2) Savigny, p. 49. MM. Lerminier, p. 24, et Blondeau, *Chrest.* p. 234. Note (4). Cependant cette opinion n'est pas sans contradicteurs, surtout en Allemagne. Sur la possession *pro hærede*, Voy. *Infrà*, n. 888.

(3) L. 3, § 19, 20. D. *de acq. possess.*

(4) N. 505.



taire, et tous les efforts de sa volonté ne pourraient aboutir à rien pour posséder *animo domini*, s'il ne s'y joignait une de ces causes extrinsèques dont nous avons parlé sous les articles précédens (1).

Il suit de là que lorsque le titre est représenté, c'est par lui qu'il faut régler la cause et le principe de la possession ; et tant que le possesseur ne prouve pas une interversion légale soit par le fait d'un tiers, soit par une contradiction formelle, le titre reste la loi invincible qui sert à qualifier sa possession. Il y est ramené sans cesse par la loi et par la raison. C'est ce que les praticiens ont voulu exprimer par ce brocard : *ad primordium tituli posterior semper formatur eventus* (2).

523. Des arrêts innombrables ont forcé les détenteurs précaires à rentrer, malgré de longues déviations, dans la cause et dans le principe de leur possession attestée par leurs titres. Tout le monde connaît l'arrêt du parlement de Paris du 21 août 1551, par lequel l'évêque de Clermont fut obligé de rendre à la reine Catherine de Médicis la seigneurie de la ville de Clermont, quoique possédée depuis plusieurs siècles par les évêques de cette ville. Mais le titre originaire prouvait que cette seigneurie avait été donnée en garde et dépôt à un évêque de Clermont par J. de Bourbon que représentait la reine (3).

Dunod rapporte que, par arrêt du 31 janvier 1698, les jésuites de Dôle furent déboutés de la propriété d'un bois situé sur le territoire de Moissé, quoiqu'ils eussent fait depuis plus de cent ans des actes qui convenaient à la propriété ; car le titre primitif de leur possession,

---

(1) N. 505 et suiv.

(2) *Suprà*, n. 377, 378, 385.

(3) *Suprà*, n. 478.

qui fut produit, ne leur donnait que le droit d'usage (1).

Un droit d'usage avait été concédé originairement aux abbayes de Longpont et de Valsberg, dans un canton de la forêt de Villers-Cotterets. Les religieux avaient changé la dénomination de l'usage en celui de *très fonds*. Ils s'étaient attribué la qualification de *très fonciers;* et pendant plusieurs siècles d'usurpation, ils s'étaient arrogé le tiers du prix de la vente des bois. Mais la représentation des titres détermina le parlement de Paris à les ramener à la condition d'usagers par arrêt de 1672 (2).

524. Cette prépondérance du titre sur la possession a même été respectée alors que le propriétaire avait fait quelques actes qui semblaient reconnaître la propriété des usagers. En effet, dans le cours des siècles, les usagers peuvent étendre leur possession, et profiter de la négligence du maître pour intervertir eux-mêmes leurs titres précaires. Coquille nous apprend que dans le Nivernais, province couverte de bois, *le nonchaloir des seigneurs était si grand, qu'ils ne fesaient pas controller les usages* (3). Il suit de là que le propriétaire ignorant ses droits peut avoir laissé échapper des reconnaissances fondées sur l'erreur. C'est pour cela que Dumoulin disait : *Simplex recognitio non disponit nec immutat statum rei.* Il faut qu'une reconnaissance soit motivée et donnée en connaissance de cause; sans cela, la vérité prouvée par les titres doit l'emporter sur elle. *Si sit simplex recognitio*, ajoutait cet oracle de la jurispru-

---

(1) P. 50, il cite 2 autres arrêts semblables du 1er juillet 1700 et 23 juillet 1717.

(2) Répert. *prescription*, p. 522.

(3) Quest. 83.

dence française, *non immutatur qualitas rei; quæ tanquam erronea cedit veritati* (1).

Les habitans de Fondremont se prétendaient en possession, à titre de propriétaires, des bois assis sur leur territoire. Un grand nombre d'actes prouvait en effet cette possession, et une circonstance remarquable militait en leur faveur : c'est que le seigneur lui-même avait acquis d'eux des parties de forêts. Mais les titres originaires ayant été produits, on reconnut que les habitans n'étaient qu'usagers, et le titre d'interversion n'apparaissait pas. Par arrêt du conseil du 20 mars 1727, les habitans furent déclarés usagers (2).

Les habitans de Villers-Sexel étaient en possession de deux cents arpens de bois. Le comte de Craimont, leur seigneur, les avait toujours regardés comme propriétaires; lorsqu'il s'était agi de la réparation de son château, il s'était adressé à eux pour obtenir des bois. Les lettres qu'il leur avait écrites à ce sujet étaient produites; chacune de leurs expressions était une reconnaissance de la propriété des habitans. Ce même seigneur, mieux instruit de ses droits, se pourvut au conseil et demanda le cantonnement; à la longue possession des habitans, à ses propres reconnaissances, il opposa les titres anciens; et par arrêt du 23 juin 1733, sa prétention fut accueillie (3).

Je ne rapporterai plus qu'un arrêt rendu par la Cour royale de Nancy, le 31 mai 1833, dans une affaire d'une grande importance à cause des intérêts majeurs qui s'y rattachaient.

Les ducs de Bar possédaient dans le Clermontois la

---

(1) V. répert., prescript., p. 522.
(2) *Id.*, p. 522.
(3) V. d'autres décisions, répert., p. 522.

forêt de Dieulet, d'une étendue de 1700 hectares. Dès le douzième siècle, les communes de Stenay, Laneuveville, Cesse et Beaufort, situées dans les environs, furent jurées par le duc à la loi de Beaumont (1), et obtinrent des droits d'usage fort étendus.

En 1683 le Clermontois était possédé par la maison de Condé; c'était la récompense glorieuse que Louis XIV avait donnée au grand Condé pour prix de ses victoires. Une interversion s'établit alors dans les possessions respectives du prince et des communes. La forêt de Dieulet fut supposée communale; on y sépara un quart en réserve. Un peu plus tard, par suite de la même ignorance sur la mouvance originaire de cette propriété précieuse, l'édit Lorrain du tiers denier, du 23 mai 1664, quoique postérieur à la cession du Clermontois à la France, fut appliqué à la forêt, et le tiers seulement du prix des futaies fut attribué au prince de Condé.

Cette erreur finit par être reconnue, et le parlement de Paris, appelé à statuer sur les réclamations de la maison de Condé, rendit, le 27 août 1776, un arrêt qui restreignit les communes au taillis pour affouage, et conservait au prince la totalité des futaies, à charge de fournir aux communes leurs bois de marronage.

La révolution arriva; les communes se mirent en possession; et, après divers incidens inutiles à énumérer ici, s'engagea un débat entre le prince de Condé représenté par le duc d'Aumale son légataire universel, et les communes de Laneuveville, Stenay, Cesse et Beaufort, qui prétendaient à la pleine propriété de la forêt de Dieulet, invoquant leur longue possession à titre de propriétaires, et la défaveur qui devait s'attacher à l'arrêt du parlement de Paris, du 17 août 1776, rendu

---

(1) V. répert., *loi de Beaumont.*

plutôt par abus de la puissance féodale, que par une saine application de la maxime, *ad primordium tituli posterior semper refertur eventus.*

C'est sur ce débat qu'est intervenu l'arrêt de la Cour de Nancy, du 31 mai 1833. Après avoir énuméré les droits d'usage concédés aux communes et détaillés dans les chartes interprétatives de la loi de Beaumont, après avoir décidé que depuis le douzième siècle jusqu'au dix-septième siècle les communes de Stenay, Laneuville, Cesse et Beaufort, n'avaient joui sur les bois du prince, que de bénéfices limités à de simples droits d'usage, la cour ajoute :

« Considérant que ce n'est que vers la fin du dix-» septième siècle qu'on voit une interversion s'opérer » dans la possession des communes ; qu'en 1683 les » agens forestiers, dominés par la fausse idée que les » communes étaient propriétaires de la forêt de Dieulet, » voulant faire application du titre 25 de l'ordonn. de » 1669, ordonnèrent l'apposition d'un quart en réserve » de la contenance de 1458 arpens ; que cette mesure, » fondée sur l'erreur la plus évidente, n'a pu procurer » aux parties de Moreau (les communes) des droits » de propriété ; que la qualité d'usagers leur ayant » été imprimée dès l'origine, aucun acte de jouissance, » quelque prolongé, quelque étendu qu'il soit, n'a pu » les faire passer à l'état de propriétaires d'après la » maxime : « *Ad primordium tituli posterior semper* » *refertur eventus.* » Qu'à la vérité il est possible de » concevoir qu'un usager puisse par le laps de temps » étendre son droit comme usager ; mais que ce n'est » pas à titre d'extension d'usage que le quart en réserve » a été apposé dans la forêt de Dieulet ; qu'il résulte » des pièces...., que c'est à titre de droit de propriété » et par application des dispositions législatives, qui » ne statuaient que pour l'aménagement des bois ap-

» partenant en propre aux communautés; que l'appo-
» sition de ce quart en réserve est donc un acte d'in-
» terversion, un accident sans valeur, qui doit dispa-
» raitre devant la production des titres constitutifs de
» simples droits d'usage.

» Qu'une des conséquences de ce nouvel aménage-
» ment et de cette transformation irréfléchie, a été
» d'attribuer aux communes les deux tiers du prix des
» ventes de futaies, faites dans le quart en réserve;
» qu'en effet on voit que *pendant un espace de* 30 *an-*
» *nées environ*, elles les ont perçues à leur profit;
» mais que cette jouissance, contraire aux titres et
» aux précédentes possessions, fondée sur l'erreur la
» plus visible et entachée du vice indélébile d'inter-
» version, ne sert qu'à démontrer que loin que les
» communes aient été dépouillées par l'abus de la puis-
» sance féodale, ce sont elles au contraire qui, par leurs
» innovations, se sont agrandies aux dépens du prince
» de Condé, successeur des ducs de Lorraine et de Bar,
» dans la forêt de Dieulet; qu'il suit de là que les arrêts
» du parlementde Paris, qui ont fait cesser ces empié-
» temens temporaires, ont sainement apprécié la po-
» sition des communes (1). »

525. Ce que nous venons de dire des usagers, s'applique à tous les possesseurs précaires, et par exemple aux engagistes. « S'il paraît, dit Pothier, qu'une chose
» que je possède m'ait été donnée à titre d'engagement,
» ayant commencé à posséder à ce titre, quelque dé-
» claration que je fasse, quelque long temps qui s'é-
» coule, tant qu'il ne paraîtra pas d'autre titre survenu
» depuis moi, mes héritiers et les héritiers de mes

---

(1) *Voy.* le recueil des arrêts de Nancy et Metz, t. 1, p. 181 et suiv., deuxième partie.

» héritiers *in infinitum*, continueront toujours à la » posséder à titre d'engagement, lequel résistera toujours » à la prescription que nous pourrons prétendre de » cette chose (1). »

526. Pothier rend une décision semblable pour le fermier, « quelque long temps, dit-il, qui se soit écoulé depuis le bail, quelque long temps qu'il y ait que je n'en paie plus ni fermages, ni loyers (2).

527. Mais peut-on changer non seulement la cause et le titre de la possession, mais encore les qualités qui la distinguent? »

Pothier soutient la négative. Suivant lui, si la possession a commencé par être violente, clandestine, de mauvaise foi, elle continuera toujours d'être violente, clandestine, de mauvaise foi, non seulement dans la personne de celui dans qui elle a commencé, mais pareillement dans celle de ses héritiers, et des héritiers de ses héritiers *in infinitum* (3).

Cette proposition est beaucoup trop générale. Elle est fausse et hasardée en partie. Elle ne saurait s'appliquer à la clandestinité et à la violence, vices accessoires qui peuvent disparaître lorsque le possesseur donne à sa possession une publicité éclatante, ou fait cesser les moyens violens qui avaient présidé à son usurpation (4). L'art. 2233 est la meilleure réponse à l'assertion de Pothier.

Tout ce que veut l'art. 2240, c'est que la qualité, imprimée à la possession par le titre, ne soit pas changée, car ce serait prescrire contre son titre; toute qua-

---

(1) *Possession*, n. 31.

(2) N. 32.

(3) N. 33.

(4) *Suprà*, n. 419 et 366.

lité établie par un titre doit donc subsister indéfiniment, à moins qu'il n'y ait une interversion légale. Mais, quand un vice n'est pas inhérent au titre, comme la violence et la clandestinité, qui empêche que la possession ne s'en affranchisse par des faits contraires?

La bonne foi, quoique ne résultant pas du titre, est à la vérité indélébile; de telle sorte que si elle a existé au commencement, il ne sert de rien qu'on ne la rencontre plus ultérieurement (art. 2269). Mais ceci tient aux principes particuliers sur la prescription décennale et vicennale, et n'a aucun rapport à la règle qu'on ne peut prescrire contre son titre.

528. Est-ce prescrire contre son titre lorsqu'étant communiste, l'on possède pour devenir propriétaire exclusif?

Est-ce prescrire contre son titre lorsqu'un héritier, grevé d'un fidéi-commis ouvert, possède la chose, et au bout de 30 ans oppose à l'appelé que son droit est éteint?

Ricard, examinant cette seconde question, s'y est trompé. Tant il est vrai que les meilleurs esprits sont sujets à l'erreur!

« Le titre, dit-il, en vertu duquel le grevé possède, » résiste perpétuellement à ce qu'il puisse acquérir la » qualité de véritable possesseur, étant comme le fer- » mier qui a commencé sa jouissance en vertu d'un » bail. »

Mais Thévenot d'Essaules a très bien refuté cette méprise, et fait ressortir l'inexactitude de la comparaison faite par Ricard. Le fermier ne possède pas *animo domini*; il ne peut donc pas prescrire. Il en est tout autrement du grevé qui est propriétaire et qui possède *animo domini*. Le raisonnement de Ricard irait jusqu'à dire que l'héritier ne peut prescrire contre le légataire, puisqu'on pourrait prétendre, tout aussi bien,

que le titre de l'héritier, par lequel il est chargé de délivrer le legs, résiste perpétuellement à la prescription (1).

Et c'est pour cela que nous avons dit aux numéros 361 et 493 qu'un communiste peut acquérir par la prescription la totalité de l'immeuble, dont son titre ne lui donne qu'une partie. En cela, il ne change pas la cause et le principe de sa possession. Car, par son titre, il avait une possession à titre de propriétaire. Sa possession était causée par le droit de propriété; c'est le droit de propriété qui en était le principe, et il continue à jouir comme propriétaire. Il ne change que les limites de sa possession. Or, c'est ce que l'art. 2240 ne défend pas; il ne s'oppose qu'à une interversion dans la cause. Ici la cause reste toujours la même.

529. On voit par là ce qu'il faut entendre par la cause et le principe de la possession. A vrai dire, la possession n'a que deux causes: l'esprit de propriété qui fait qu'on possède pour soi, l'esprit de précarité qui fait qu'on prend possession au nom d'autrui. C'est la transformation de cette seconde cause en possession *animo domini*, contre laquelle proteste sans cesse notre maxime. Du reste, rien n'empêche d'étendre les limites de sa jouissance, à titre de propriétaire, et de posséder plus que le donne le titre (2). Jouir au-delà de son titre, n'est pas prescrire contre son titre (3).

530. C'est pourquoi l'acheteur d'un arpent de terre taxativement peut en prescrire deux arpens. « Si fundus

---

(1) *Voy*. M. Merlin, répert. *Voy. substitution*, p. 197, n. 5.

(2) Arrêt du parlement de Grenoble du 6 février 1663, rapporté au répert., p. 525, l. 1.

(3) Cassat. 9 novembre 1826, Dal. 27, 1, 44.

» acceptus sit *et ampliores fines possessi sint*, totum » longo tempore capi, Priscus ait (1). » Sans cela, la prescription serait presque toujours inutile. Ainsi, il ne faut entendre qu'avec réserve cette régle, qu'on ne peut prescrire contre son titre. Il n'y en a pas dont on fasse plus d'abus ; il n'y en a pas cependant de plus simple et de plus claire. Le Code l'a réduite à sa valeur réelle dans l'art. 2240. Elle n'est vraie qu'avec les limitations que nous avons expliquées aux numéros 528 et 529. Mais les notions à cet égard sont si peu précises, surtout dans plusieurs tribunaux de première instance, que j'ai vu maints et maints exemples de jugemens qui décidaient que déborder son titre, c'est prescrire contre son titre !!! Avec le texte de l'art. 2240 sous les yeux, de pareilles méprises seraient-elles possibles ?

531. On peut encore prescrire contre son titre, en ce sens qu'on peut par la prescription en purger les nullités (2). Catelan nous apprend que la chambre des enquêtes du parlement de Toulouse avait ordonné qu'après 30 ans, *ce terme fatal de tous les droits*, un vendeur n'était plus recevable à attaquer pour cause de simulation le nom qu'il avait donné à l'acte et le faire déclarer simple contrat pignoratif (3).

532. Suivant l'art. 2241 du Code civil, il est également permis de prescrire contre son titre, en ce sens que l'on prescrit la libération de l'obligation que l'on a contractée.

Ainsi, un acheteur peut s'exempter par la prescription du paiement du prix, quoique ce prix soit stipulé

---

(1) Paul, l. 2, § 6. D. *pro emptore*. Dunod, p. 51. Répert. de M. Merlin, *Voy. prescription*, p. 523.

(2) Répert. *id.*, p. 621. Suprà, n. 194 et 195.

(3) Liv. 7, ch. 24. *Voy.* au répert. *loco cit.*, p. 521.

par le titre même en vertu duquel il jouit. De même l'héritier est déchargé d'un legs qu'on a différé pendant 30 ans de lui demander, quoique le testament soit son titre.

Ainsi encore, un acheteur peut prescrire l'exemption des servitudes que le vendeur s'est réservées dans le contrat de vente.

533. Toutes ces exceptions à la règle qu'on ne peut prescrire contre son titre, s'expliquent par cette observation, savoir, que lorsque la prescription ne change pas la substance et la qualité du titre, mais modifie seulement ce qu'il y a d'accidentel en lui, elle produit des effets plausibles et légitimes. Mais ce qui tient à l'essence du titre, ne peut être changé par la possession. Quand au bout de 30 ans je viens dire qu'il y a présomption que j'ai payé le prix entre les mains de mon vendeur, je n'attaque ni la substance ni la qualité du titre; j'oppose une libération présumée, équivalent à un paiement; je ne récuse pas l'obligation que j'ai contractée originairement; je la reconnais; mais je soutiens que j'en suis quitte. Mais, si de possesseur précaire je prétends devenir possesseur *animo domini*, je ne tends à rien moins qu'à changer la substance de mon titre, et à lui enlever sa qualité fondamentale (1).

534. Il y a des auteurs qui enseignent que lorsqu'il y a dans un contrat des conventions réciproques et synallagmatiques, tant que ce contrat est exécuté par l'un des contractans, l'autre ne peut se défendre de l'exécuter de sa part, sous prétexte de la prescription, quand même ces conventions ne seraient qu'accidentelles. « C'est, dit Dunod, par la règle des

---

(1) Dunod, p. 56, 51. Salvaing, *usage des fiefs*, ch. 94. Répert., p. 524, art. 3.

» corrélatifs, et parce que la possession de l'un con-
» serve celle de l'autre. Ainsi, tandis que l'on paie la
» redevance promise pour un droit d'usage, on ne
» perd pas ce droit quoiqu'on n'en use pas (1). »

C'est suivant cette prétendue règle des corrélatifs, qu'ont été rendus plusieurs arrêts anciens et nouveaux, dont un est rapporté par moi au numéro 73. La Cour de Toulouse avait demandé qu'elle trouvât place dans le Code : « Il serait utile, disait-elle, d'insérer dans le
» Code la règle des corrélatifs, et de déclarer que
» lorsque l'une des parties demande l'exécution d'un
» titre, elle doit se soumettre à l'exécution de son côté,
» et qu'elle ne peut pas opposer la prescription. Par
» exemple, si je paie une redevance pour un droit
» d'usage, celui qui me l'a concédé ne peut opposer
» la prescription tant que je paie la redevance (2). »

Mais nous allons voir que le Code a sagement fait de ne pas déférer à ce vœu imprudent. Car la maxime dont il s'agit conduit le plus souvent à l'erreur, et on ne peut l'admettre sans distinction.

Par exemple, je conçois parfaitement que dans l'exemple donné par Dunod et par la Cour de Toulouse, le droit de l'usager ne se prescrive pas, quoiqu'il reste 30 ans sans jouir ; en effet, le propriétaire en recevant la prestation annuelle dûe pour l'usage, reconnaît par-là même le principe du droit de l'usager ; autant de fois qu'il y a de sa part réception de la prestation, il y a autant de fois un acte récognitif du droit dont son immeuble est grevé. Mais cet empêchement à la prescription ne résulte pas de la règle des corrélatifs, par laquelle, quoiqu'en dise Dunod, on pourrait difficilement l'expli-

(1) P. 51, Jungo *Salvaing*, loc. cit., *Suprà*, n. 73.

(2) Fenet, t. 5, p. 627.



quer. Il se puise dans l'interruption de la possession par la reconnaissance donnée par le débiteur.

Il en est de même du cas où le débiteur laisse le créancier en possession paisible du gage qu'il lui a donné. Le laps de trente ans écoulés sans que le débiteur ait payé ne le libère pas; car en permettant que le créancier reste saisi du gage, il reconnait par-là l'existence de la dette dont ce nantissement est l'accessoire (1).

Mais supposons que moi, concessionnaire d'un usage à charge d'une redevance, je jouisse pendant trente ans de mon usage sans payer la prestation; quel est le motif raisonnable qui fera établir que je ne suis pas libéré par la prescription? serait-ce parce que l'obligation de payer est écrite dans l'acte où je puise le droit de jouir? L'objection serait bonne, s'il s'agissait d'une prescription avec bonne foi? Mais que signifie-t-elle quand la prescription est de celles qui tendent à se libérer?

Dira-t-on qu'en exécutant le contrat dans ce qu'il a d'avantageux pour moi, je suis censé reconnaître les obligations corrélatives qu'il m'impose. Mais la preuve que je ne les ai pas reconnues, c'est que je ne les ai pas accomplies! La preuve que j'ai entendu échapper à ces charges accidentelles, c'est que j'ai pris soin de ne les pas payer. La preuve que vous avez entendu m'en affranchir, c'est que vous, qui connaissiez notre titre commun, vous avez cessé pendant trente ans de vous prévaloir du droit qu'il consacrait à votre profit!!!

L'art. 2241 permet de prescrire contre son titre, en ce sens qu'il autorise la libération de l'obligation qu'on a contractée; mais il s'est bien gardé d'ajouter cette li-

---

(1) Art. 2087, C. c. l. 7, § 5. D. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.* Arrêt de la Cour de Cassat. du 27 mai 1812. Dal. prescript. p. 255, 254. M. Vazeille, p. 140. *Infrà* n. 618).

mitation des anciens auteurs, qui consiste à dire que ce principe n'a pas lieu quand le titre est réciproque. Il s'est bien gardé de donner accès à l'amendement proposé par la Cour de Toulouse!! il rejette donc cette règle arbitraire des corrélatifs désapprouvée par la raison et de tout point inexplicable; comment se fait-il, cependant, que des arrêts de Cour royale aient cherché à la tirer du néant où elle devrait rester ensevelie (1)?

L'on convient que la charge est accidentelle au contrat; si elle est accidentelle, on peut donc la faire disparaître par la prescription, qui établit une présomption que les parties ont consenti à l'effacer du contrat. La prescription est ici tout-à-fait logique; au contraire, la conservation du droit mis en oubli pendant trente ans, négligé d'une part et foulé aux pieds de l'autre, choquerait toutes les présomptions et heurterait la vérité.

Au compte des auteurs que nous combattons, et de la Cour de Toulouse qui s'est réunie à eux sans réflexion, un vendeur ne pourrait pas prescrire contre son acquéreur, l'acquéreur contre son vendeur, le fermier contre son bailleur; car, dans tous ces cas, il y a titre commun et obligations réciproques et synallagmatiques. Quoi de plus erroné cependant et de plus manifestement absurde qu'une telle proposition!

On n'hésitera donc pas à rejeter comme une chimère cette règle des corrélatifs mise en honneur par d'anciens auteurs, mais qui ne supporte pas un examen attentif (2).

---

(1) *Suprà*, n. 73.

(2) M. Merlin, q. de droit, *supplém.* V. *prescript.*, p. 347.

# CHAPITRE IV.

## DES CAUSES QUI INTERROMPENT OU QUI SUSPENDENT LE COURS DE LA PRESCRIPTION.

## SECTION PREMIÈRE.

### DES CAUSES QUI INTERROMPENT LA PRESCRIPTION.

### ART. 2242.

**La prescription peut être interrompue ou naturellement, ou civilement.**

### SOMMAIRE.

535. Liaison.
536. Définition de l'interruption de la prescription.
537. L'interruption efface la possession antérieure. Mais la prescription peut recommencer sur-le-champ.
538. L'interruption ne change rien au titre, qui, aussitôt après, commence à agir de nouveau. Renvoi pour le développement de cette observation.
539. Difficulté de la matière des interruptions. Transition aux articles suivans.

## COMMENTAIRE.

535. Nous avons traité, dans le chapitre précédent, des causes qui empêchent la prescription. Nous allons nous occuper de celles qui l'interrompent lorsqu'elle est commencée.

536. Interrompre une prescription qui a déjà son cours, c'est lui apporter un obstacle qui rende inutile le temps écoulé, et la force à recommencer comme si elle n'avait jamais eu de principe d'existence. L'interruption de la possession diffère de la suspension, en ce que celle-ci laisse subsister la possession préexistante et ne fait que lui opposer un point d'arrêt, de telle sorte que, lorsque la suspension cesse, le temps qui recommence à courir se lie avec le temps acquis au moment de la suspension, et compte pour calculer le délai légal (1).

537. Nous disons donc que l'interruption de prescription efface la possession antérieure. Mais rien ne s'oppose à ce que la prescription recommence à courir lorsque celui qui a souffert une interruption naturelle recouvre la possession, ou bien lorsque l'interruption civile a cessé.

538. L'interruption n'affecte que la possession et n'ébranle pas le titre dont la force et les effets restent toujours les mêmes. C'est pour cela qu'aussitôt après l'interruption, le titre recommence à agir de nouveau, et donne naissance à une nouvelle prescription. « Porrò

(1) D'Argentré sur Bret. art. 266. Vo. *interruption*. C. 1, p. 1156, n. 2, et les docteurs sur la loi dernière au C. *in quib. causis Infrà*, n. 699 et 743.

(2) Et C. 2, n. 1. *Infrà*, n. 552.

» quod in præscriptionibus et possessionibus interrum-
» pendis diximus, non est ad titulos producendum.
» Nam quantumlibet interrupta præscriptio redinte-
» grari poterit ex eodem titulo, ex quo anterior cœpta
» erat, *cujus vis et effectus idem manet et perstat.* Af-
» ficit enim interruptio possessionem et præscriptionem,
» *sed in titulum nihil agit.* » Ce sont les expressions de d'Argentré (1). Nous aurons occasion de nous en prévaloir plus tard (2).

Du reste, ce serait peut-être ici le lieu de donner les développemens de cette règle importante; mais, pour les comprendre, il faut avant tout se pénétrer de principes dont l'exposition réclame tous nos soins. Nous remettons donc à une autre partie de notre commentaire tout ce qui regarde l'influence de l'interruption sur le titre et la qualité de la créance (3).

539. Cette matière des interruptions est vaste et difficile : *immensa est hujus loci materia et argumentum ingens,* disait d'Argentré (4).

Nous examinerons séparément et avec détail ce qui concerne l'interruption naturelle (art. 2243) et l'interruption civile (art. 2244 et suiv.); les effets de l'interruption en ce qui concerne le temps nécessaire pour recommencer à prescrire; la prorogation de l'interruption d'une personne à l'autre, d'une chose à l'autre (art. 2249, 2250); si l'interruption, en donnant naissance à une prescription nouvelle, change les conditions de sa durée (5); etc., etc.: de nombreuses et délicates questions

(1) C. 2, n. 6. Dunod. p. 52.
(2) *Infrà*, n. 554, 555, 687.
(3) N. 678 à 698.
(4) Loc. cit., p. 1156. Sur le mot *interruption*,
(5) N. 678 à 698.

passeront sous nos yeux. Je tâcherai de les résoudre en m'aidant des doctrines des écrivains qui m'ont précédé, mais en ajoutant aussi à leurs lumières (1).

## ART. 2243.

Il y a interruption naturelle lorsque le possesseur est privé pendant plus d'un an de la jouissance de la chose, soit par l'ancien propriétaire, soit par un tiers.

### SOMMAIRE.

540. De l'interruption naturelle.

541. Quand elle a lieu.

542. Il importe peu que le possesseur soit privé de sa possession, soit par l'ancien propriétaire, soit par le fait d'un tiers. La continuité de la possession est une qualité absolue.

543. Pour que l'interruption soit considérable, il faut que le possesseur soit privé de la chose pendant plus d'un an. Importance de la possession annale.

544. L'action possessoire, intentée en temps utile, interrompt la possession usurpée.

545. Y a-t-il interruption naturelle, quand le propriétaire, privé de la possession matérielle de sa chose pendant plus d'un an, se fait réintégrer au pétitoire, et obtient la restitution des fruits? Renvoi.

546. De simples troubles n'interrompent pas la possession et la prescription. Il faut une dépossession annale.

547. Si elle a existé, la loi ne s'enquiert pas si celui qui a pris la place de l'ancien possesseur, a usurpé injustement et par violence.

---

(1) J'ai déjà touché quelques notions relatives à l'interruption de la prescription aux n. 211, 213, 337, 347, 349, 463 et suiv.

548. La Cour de cassation juge cependant la contraire. Erreur de cette jurisprudence.

549. Il n'y a d'interruption que par le fait de l'homme. L'inondation n'est pas une cause d'interruption.

550. Il n'y a pas non plus d'interruption si la possession se conserve par des vestiges, et si l'adversaire n'a fait aucun acte de contradiction.

551. La prescription est encore interrompue si la chose, de prescriptible qu'elle était, devient imprescriptible.

552. L'interruption opérée par la possession annale d'un tiers, dure tant que dure son occupation. Mais si elle cesse, la prescription recommence à compter du jour où la possession a été ressaisie.

553. Cette nouvelle prescription sera soumise aux mêmes règles et aux mêmes conditions que l'ancienne. Exception unique.

554. Preuve de la règle. Examen d'une loi romaine qui paraît contraire. Rejet de cette loi, que Cujas trouvait singulière.

555. Suite. Conclusion que la prescription qui recommence, doit avoir la même durée que l'ancienne.

## COMMENTAIRE.

540. Rien n'est plus vulgaire que cette règle du droit civil qu'il y a deux sortes d'interruption, l'interruption naturelle et l'interruption civile (1). Nous allons traiter de la première.

541. L'interruption naturelle est celle qui a lieu lorsque le possesseur est privé matériellement de la chose dont il jouissait, et qu'une autre possession vient prendre la place de la sienne.

« Naturaliter interrumpitur possessio, quum quis » de possessione vi dejicitur, vel alicui res eripitur. » *Quo casu non adversus eum tantum qui eripit interrumpitur possessio*, SED ADVERSUS OMNES.

(1) D'Argentré, *loc. cit.*, c. 4, p. 1165, n. 1.

» Nec eo casu quidquam interest, is qui usurpave-» rit, dominus sit nec ne. Ac ne illud quidem interest, » pro suò quisque possideat an ex lucrativâ causâ. » Ce sont les paroles de Caius (1).

542. L'interruption naturelle était appelée chez les Romains *usurpatio*. « Usurpatio, dit Paul, est usuca-» pionis interruptio. Oratores autem usurpationem » frequentem usum vocant (2). » On en a vu des exemples dans ce que j'ai dit ci-dessus, n$^{os}$ 200 et suiv.

Il importe peu que le possesseur soit privé de la possession par le fait de l'ancien propriétaire, ou par le fait d'un tiers. La continuité de la possession est une qualité qui doit subsister non pas d'une manière relative, mais d'une manière absolue (3), de telle sorte qu'interrompue par les voies naturelles à l'égard des uns, elle est interrompue à l'égard de tous. C'est un point dans lequel l'interruption naturelle diffère de l'interruption civile, qui ordinairement ne s'étend pas d'une personne à l'autre, et ne profite qu'à celui qui l'a faite. « Effectus » sunt (dit d'Argentré), quod naturalis *pro omnibus* » *æquè interrumpit*, qui usquam interesse habent, » etiam si ab uno tantùm facta sit; civilis ei tan-» tùm qui litem intendit, prodest. Ratio ex Bartolo pe-» tenda, *quia possessio uniformis est quoad omnes, et* » *universos respicit, nec nisi una est* (4), ideoque in-» terrupta pro omnibus interrumpitur; sed civilis actus, » ex regulâ, res inter alios acta tertio non nocet, ei » tantum prodesse potest, qui eum exercet (5). »

---

(1) L. 5, D. *de usurpat.*
(2) L. 2, D. *de usurpat.*
(3) *Suprà*, n. 371 et 372.
(4) *Suprà*, n. 371.
(5) C. 4, n. 2, p. 1165.

Du reste, la possession ne serait pas interrompue, si le possesseur s'abstenait pendant un an de jouir, sans qu'aucune possession étrangère vînt s'entremêler à la sienne. On sait que l'intention conserve la possession. Ce point est important à retenir.

543. Mais pour que l'interruption soit considérable, il ne suffit pas qu'elle prive un instant, un jour, un mois, le possesseur de sa jouissance. Il faut qu'elle dure l'an et jour (art. 2243). Car alors, celui qui a interrompu, a acquis le possessoire. La possession annale est passée de son côté; lui seul peut se faire maintenir par les interdits possessoires, et le précédent possesseur ne peut plus les invoquer (art. 23 C. p. c.). Il y a donc pour l'autre perte évidente de la possession. Les jurisconsultes romains enseignaient que celui qui était chassé et privé par force de la possession d'une chose, était censé la posséder encore tant qu'il était à temps d'intenter l'interdit, *unde vi*. « Si quis vi de » possessione dejectus sit, perinde haberi debet ac si » possideret, cum interdicto de vi recuperandæ pos- » sessionis facultatem habeat (1). » Tant que l'on est en effet dans le délai utile pour se pourvoir au possessoire, on est censé avoir l'intention de se faire rétablir dans la position si avantageuse de possesseur; on conserve donc la possession par l'intention de se la faire restituer. Mais si l'année du trouble s'écoule sans action, il n'est plus possible de supposer une intention de cette nature dans celui qui semble renoncer au bénéfice de la possession par l'abandon des actions qui la défendent.

Voici, du reste, comment ce point a été expliqué par M. Bigot de Préameneu, orateur du gouvernement.

---

(1) Ulp., l. 17, D. *de acq. possess.*

Les travaux préparatoires du Code civil sont si rarement utiles pour l'interprétation du titre de la prescription, que je ne veux pas laisser échapper une occasion de les citer : « Il y a interruption naturelle, lorsque le » fait même de la possession est interrompu. Si, quand » il s'agit d'un fonds, cette interruption ne s'est pas » prolongée un certain temps, on *présume que c'est* » *une simple erreur de la part de celui qui s'en est* » *emparé.*

» On présume aussi que celui qui était en posses» sion s'en est ressaisi, ou a reclamé aussitôt qu'il a eu » connaissance de l'occupation et qu'il n'a aucunement » entendu la souffrir.

» On a considéré que si l'occupation momentanée » d'un fonds suffisait pour priver des effets de la » possession, ce serait une cause de désordre; que » chaque possesseur serait à tout moment exposé à » la nécessité d'avoir un procès, pour justifier son droit » de propriété.

» Dans tous les jugemens rendus à Rome en matière » possessoire, et qui furent d'abord distingués sous le » nom d'*interdits*, il fallait, pour se prévaloir des avan» tages de la possession nouvelle de toutes choses mo» bilières ou immobilières contre un précédent posses» seur, que cette possession fût d'une année (1).

» La régle de la possession annale a toujours été » suivie en France à l'égard des immeubles: elle est la plus » propre à maintenir l'ordre public. C'est pendant la » révolution d'une année, que les fruits d'un fonds ont » été recueillis; c'est pendant une pareille révolution » qu'une possession publique et continue a pris un

(1) C'est là une erreur de M. Bigot de Préameneu. Suprà, n. 284.

» caractère qui empêche de la confondre avec une sim-
» ple occupation (1).

» Ainsi, nul ne peut être dépouillé du titre de posses-
» seur que par la possession d'une autre personne
» pendant un an, et par la même raison la possession
» qui n'a pas été d'un an, n'a pas cessé d'interrompre
» la prescription (2.)

544. Si l'action possessoire était intentée dans l'année du trouble, il ne servirait de rien que la possession du nouvel occupant, prolongée pendant le procès, eût duré de fait plus d'un an. L'action possessoire soulevée en temps utile aurait interrompu civilement la possession usurpée; et le jugement de restitution rendu par le juge de paix, effacerait la trace de cette interposition. Il est évident que la possession du précédent possesseur n'aurait pas cessé de se soutenir un instant par l'intention (3).

545. Nous avons examiné ci-dessus la question de savoir si le précédent possesseur, en se faisant rétablir dans l'immeuble usurpé, avec restitution entière de tous les fruits, pourrait se prévaloir de la possession intermédiaire de l'usurpateur (4).

546. Remarquons, au surplus, que de simples entreprises et un simple trouble ne sont pas suffisans pour interrompre la prescription. Sans doute ces entreprises pourront, si elles sont géminées et éclatantes, empêcher que la possession ne soit paisible (5). Mais elles

---

(1) On l'appelait possession privilégiée dans l'ancien droit. *Suprà*, n. 237.

(2) Fenet, t. 15, p. 582, 583.

(3) M. Vazeille, n. 42 et 175. *Infrà*, n. 547.

(4) N. 448 et suiv.

(5) *Suprà*, n. 350.

ne sont pas une cause d'interruption; elles n'affectent pas la continuité de la possession. Il faut qu'il y ait privation de la chose; il faut que la voie de fait aille jusqu'à la dépossession, et que cette dépossession dure un an et un jour.

547. La loi ne s'inquiète pas même de savoir si la possession nouvelle est légitime, ou injuste; bien plus, elle va jusqu'à tenir compte de la possession violente qui pendant plus d'un an s'est substituée à l'ancienne. « Naturaliter interrumpitur possessio, *quum quis de » possessione* VI *dejicitur* (1). » En un mot, quelle que soit la cause, la possession est interrompue lorsqu'une possession rivale vient prendre sa place et persiste une année entière. D'Argentré a résumé tous les cas de perte de la possession dans le passage suivant (2).

« Amittitur possessio cum *eripitur, subducitur,* » intervertitur, occupatur ab alio.

» Perditur cum possessor cujusquam rei possessione » decidit, ut eo animo desinat possidere (3).

» Perditur et transfertur cum alteri traditur (4).

» *Eripitur cum quis*, VI *dejecto possessore, eam » ingreditur* (5).

» *Subducitur* cum quis CLAM *ingressus venientem » possessorem non admittit* (6).

» Intervertitur cum commendata custodiæ coloni » aut alterius ab eo intercipitur (7).

---

(1) Caius, l. 5, D. *de usurpat. Suprà*, n. 541, 419 et 527.

(2) C. 4, p. 1165, n. 3.

(3) L. *Si quis vi.* § *ultim.* D. *de acq. possess.*

(4) L. *Quod meo*, § 1, D. *eod. tit.*

(5) L. *Rem quod nobis.* D. *de acq. possess.*

(6) Même loi, et l. *clam possidere.* D. d. t.

(7) L. ult. C. *de acq. possess.*

» His omnibus casibus *amittitur* naturalis actu ; » sed tamen si civilis retinetur, id est, si animus recu» perandæ non desponditur, si ratio recuperandæ, aut » lis, aut interdictum possessorium intenditur, *id* » *quidem intra annum, post quem intendi interdicta* » *nequeunt*, illa quamlibet actu amissa, posteriùs » recuperatâ possessione civili, interim perficiet præs» criptionem, nonobstante reali alterius occupatione (1).

548. La cour de cassation a cependant établi dans quelques arrêts, que la possession illégale est insuffisante pour interrompre la prescription. Ces décisions ont été rendues dans le cas où des usagers s'étaient servis par leurs propres mains, sans demander la délivrance au propriétaire (2). Il s'agissait de savoir non pas s'ils avaient acquis le droit d'usage par ces actes de possession injuste, mais s'ils l'avaient conservé, ce qui était bien différent. Et cependant la cour de cassation, par une passion d'ordre public, louable en elle même, mais exagérée, se prononça contre le maintien de la possession. J'ai montré ailleurs ce que cette jurisprudence a de vicieux (3); il me suffira de dire d'une manière générale, que les qualités nécessaires pour acquérir, sont déterminées par les art. 2229 et suiv. du Code civil; que la possession violente elle même devient utile pour prescrire dès que la violence a cessé, et qu'il n'appartient à personne d'exiger des conditions de possession que la loi ne requiert pas.

549. Suivant les lois romaines, on perd la possession des héritages que les eaux de la mer, ou d'une rivière

(1) Suprà, n. 544.
(2) V. Suprà, n. 264.
(3) Suprà, n. 264.

engloutissent (1). Mais, comme je l'ai dit ailleurs (2), cette doctrine ne doit pas s'appliquer à des inondations passagères; car nous retenons alors la possession en attendant que les eaux se retirent.

Suivant d'Argentré, si l'inondation dure un an, les lois romaines doivent conserver leur empire (3). Il paraît que c'était l'opinion générale des docteurs, et Dunod l'adopte sans discussion (4).

La cour de Grenoble avait proposé dans ses observations sur le projet du Code civil de la consacrer (5). Mais le législateur a bien fait, à mon avis, de n'avoir pas égard à cet amendement. Ainsi que l'art. 2243 le fait entendre par ses expressions significatives, on ne doit tenir compte que de l'interruption occasionnée par le fait de l'homme et point de l'interruption provenant de la force majeure. J'ai cité ci-dessus un arrêt de la cour d'Amiens qui fait prévaloir cette interprétation (6).

550. Le simple non usage d'une chose pendant un certain temps n'est pas non plus une cause d'interruption, surtout si le droit se conserve par des vestiges et si l'adversaire est resté dans un état d'inertie. Le contraire semblerait résulter cependant, d'un arrêt du parlement de Besançon du 8 février 1713, approuvé par Dunod. Les demoiselles de Biehin disaient avoir dans leur maison à Talnay, un four dont elles demandaient la conservation; leur adversaire soutenait que depuis un

(1) Suprà, n. 270.

(2) Loc. cit.

(3) Sur Bretagne, art. 266. *Verbo. interrupt.* C. 4, n. 10, p. 1167.

(4) P. 54.

(5) Fenet, t. 3, p. 599.

(6) N. 270 et 345, *Junge*. M. Vazeille, n. 179.

espace de temps très considérable, elles avaient perdu la possession de ce four qui avait été ouvert par le dessus, de telle sorte qu'on ne pouvait y cuire; par l'arrêt précité, la possession des demoiselles de Bichin fut jugée interrompue (1).

Mais j'avoue que je ne sais comment concilier cette décision avec la doctrine que la possession se conserve par des vestiges (2). « Superstantia fundamenta possessionis, dit d'Argentré, interruptionem impediunt (3). » Je ne pourrais l'expliquer qu'autant que le voisin aurait empêché la reconstruction du four et qu'il se serait écoulé 30 ans depuis sa prohibition (4).

D'Argentré donne un exemple qui confirme les doutes que j'élève sur le bien jugé de cet arrêt (5). Si un colombier est détruit, dit-il, la possession sera conservée tant que les murailles ou des vestiges se feront apercevoir, encore que pendant cent ans il n'y ait pas eu de pigeons.

Tout ceci se corrobore d'un arrêt de la cour de Nîmes, à la date du 9 novembre 1830 (6).

La dame Sauty avait fait murer la porte d'une maison à elle appartenant pour la commodité de ses locataires. Cet état de choses dura trois années; un de ses voisins, le sieur Bret, prétendit que cette fermeture était une interruption de sa possession.

Mais il fut décidé en première instance et en appel qu'il n'avait pu y avoir interruption, puisque d'abord

(1) Dunod, p. 54.
(2) Suprà, n. 343.
(3) P. 1168, n. 11.
(4) D'Argentré, *loc. cit.*
(5) N. 12.
(6) Dal. 31, 2, 32.

la clôture de la porte n'émanait que de la dame Sauty elle-même, et point du sieur Bret ou d'un tiers; et qu'ensuite, les signes extérieurs de la porte annonçaient l'intention évidente qu'avait eue la dame Sauty de continuer sa jouissance à sa volonté.

551. Il y a d'autres causes d'interruption de la possession; par exemple, lorsqu'une chose change de condition et passe dans la classe des objets non susceptibles de prescription (1).

552. Lorsqu'un nouveau possesseur a pris la place de l'autre, par une occupation *animo domini* d'an et jour, l'interruption de prescription dure pendant tout le temps que subsiste cette possession. Bien loin qu'on prescrive contre lui, c'est lui qui prescrit contre tous ceux qui n'ont pas l'avantage de la possession (2).

Mais si cette possession vient à cesser, la prescription recommence contre lui à compter de la reprise de possession par l'ancien possesseur (3). On partira de cette idée : qu'il n'y a pas de prescription contre celui qui possède, tandis qu'au contraire la possession est le moyen d'acquérir par la possession (4).

553. En recommençant à courir, la prescription n'aura en général rien qui diffère de l'ancienne pres-

---

(1) D'Argentré, loc. cit., p. 1168, n. 14. Dunod, p. 54.

(2) *Suprà*, n. 199. L'empereur Justin dit dans la loi 7 C. *de prescript.* 30 *vel* 40 *annor.* :

« Imo et procul dubio est quod si quis eorum quibus aliquid debetur, » res sibi suppositas sine violentiâ tenuerit, per hanc detentionem inter» ruptio fit præteriti temporis, si minus effluxit 30 vel 40 annis, et multo » magis quam si esset interruptio per conventionem introducta, cùm » litis contestationem imitetur ea detentio. »

(3) *Suprà*, n. 537.

(4) Cassat., 29 novembre 1825. Dal. 26, 1, 16.

cription commencée et interrompue. Ce sera un nouveau travail qui se fera avec les mêmes données, avec le même but et les mêmes élémens.

Ainsi, supposons que celui dont la possession a été interrompue eut commencé à prescrire avec titre et bonne foi; en recouvrant la possession, il donnera naissance à une prescription nouvelle, mais qui sera la reproduction de l'ancienne, en ce sens qu'elle sera comme elle, fondée en titre, basée sur la bonne foi, et de nature à s'accomplir par 10 et 20 ans.

Si cependant il était survenu pendant l'interruption quelque circonstance éversive de la bonne foi, la nouvelle prescription ne pourrait se réaliser que par une possession trentenaire. La raison en est, que la prescription décennale n'est pas possible quand la bonne foi manque à son origine, et que le seul point initial à considérer ici, c'est la reprise de la possession qui donne naissance à une ère toute nouvelle.

554. J'ai posé ci-dessus une question qui se rattache à celle-ci, et qui, bien que négligée ou non aperçue par les écrivains modernes, n'en est pas moins digne de toutes nos méditations. Elle consiste à savoir si les communes qui, pendant le délai de 5 ans qui leur était accordé pour réclamer en justice la restitution de leurs communaux usurpés par la puissance féodale, se sont mises en possession de fait de ces biens, et l'ont ensuite perdue, ont été dans la nécessité de se pourvoir dans le délai de 5 ans à compter de leur nouvelle possession, ou bien si elles ont eu 30 ans pour agir contre le seigneur.

On a vu l'argumentation dont on s'est servi devant la cour royale de Nancy pour étayer le système de la prescription trentenaire substituée à la prescription quinquennale.

Une loi romaine, empruntée aux écrits du juriscon-

sulte Paul, vient lui prêter son appui. « Si is, cujus » rem usucepit reipublicæ causâ absens, possessionem » suæ rei ab alio usucaptæ nactus sit, et si posteà ami- » serit, non temporalem, sed perpetuam habet actio- » nem (1). » Un majeur dont le bien avait été usurpé avait une action pour se faire restituer en entier; il se mit en possession réelle de la chose et en jouit pendant un certain temps. Mais, plus tard, il perdit cette possession. Question de savoir si pour recouvrer son héritage il devait agir dans le court délai assigné aux actions en restitution en entier, ou bien si son action était perpétuelle. Le jurisconsulte se décide pour ce dernier parti : *non temporalem sed perpetuam habet actionem* (2).

---

(1) Paul., l. 31. D. *ex quib. causis*.

(2) Voici le sens de cette loi donné par Cujas, (lib. 53, *Pauli ad edict.*). « Absens reipublicæ causâ usucepit rem meam. Ego post usuca- » pionem impletam, atque amissum ejus rei dominium, ejus rei jam usu- » captæ, forte fortunâ, possessionem nactus sum. Secundum ea que » dicta sunt suprà, habeo exceptionem perpetuam possessionis tuendæ » causâ adversus eum qui ejus rei dominium quæsivit usucapione. Quâ » quidem me tueri possum, si factus dominus usucapione eam rem a me » vindicaverit; et consequenter si postea, ejus rei possessionem amisero, » ejus etiam vindicandæ hoc casu habebo actionem perpetuam, non tem- » porariam, quasi perpetuo jure jam antè mihi quæsito per adeptionem » possessionis et per exceptionem perpetuam. *Quæ sententia hujus legis » est valde singularis.* »

Le même auteur paraphrase encore cette loi de la manière suivante dans un autre ouvrage (observ. lib. x. C. 6).

« Si reipublicæ causâ absens cùm non defenderetur, usucepit rem » meam, et ego fortè ejus rei postea nactus sim possessionem sine vitio, justa » est possessio. Quam quidem tuebor etiam adversùs justum dominum, » id est, militem qui usucepit, non tantum *exceptione perpetuâ* (si *nec » non* § *penult.* D. *ex quib causis.*), sed etiam *actione perpetua*, id est, » publiciana si posteà possessionem amisero.

Dirai-je cependant que ce texte, quelque grave qu'il soit, ne saurait entraîner ma conviction. Cujas, habitué à lutter contre les subtilités des lois romaines, trouvait celle-ci singulière : *Quæ sententia hujus legis est valdè singularis* (1). Quoi de plus extraordinaire en effet que cette faveur d'une possession qui, tronquée et ravie, vaudrait plus qu'une interruption, et changerait les causes de la prescription?

Aussi les interprètes ont-ils fait mille efforts pour trouver à cette loi un sens plus compatible avec les vrais principes sur l'interruption de la prescription; donnant un libre cours à leur imagination, plusieurs ont pensé, par une sorte de divination (2), qu'il fallait sous-entendre que le possesseur expulsé avait obtenu judiciairement sa restitution en entier. De ce nombre est Brunemann (3). Mais, ainsi entendue, il devient clair que cette loi nous ramène au droit commun, et qu'elle cesse de fournir un argument au système que je combats. Que reste-t-il donc de ce texte en apparence si concluant? rien, à mon avis, qui puisse faire autorité. Car si on veut lui donner l'interprétation à laquelle ses paroles conduisent naturellement, elle n'est qu'une singularité dont la raison ne trouve pas l'explication. Si on la contourne à la manière de Brunemann, elle est devenue pour nous une arme dont nous nous emparons.

Laissons donc de côté cette décision de Paul, qui entrave la difficulté au lieu de l'éclaircir, et consultons les lumières de la raison. Voici ce qu'elle nous enseigne.

---

(1) Sur la loi 31. D. *ex quib. causis*, lib. 53, *Pauli ad Edictum*.

(2) C'est du moins ce que semble croire Bartole, sur cette loi.

(3) Sur la loi 31, D. *ex quib. causis majores*.

Pour que la prescriptiou de 30 ans pût prendre la place de la prescription quinquennale, il faudrait que la prise de possession par les communes pût être assimilée à une véritable restitution en entier. Alors, le titre féodal étant anéanti, les communes n'auraient plus eu à lutter contre l'abus de la puissance féodale; rentrées de droit et de fait dans la possession de leurs propriétés natives, elles eussent été assimilées à tout particulier quelconque qui a 30 ans pour rentrer dans son patrimoine usurpé. Mais comment peut-on soutenir qu'une prise de possession éphémère, non sanctionnée par l'intervention de la justice, et rendue inutile par une possession contraire, équivaut à une réintégration en entier? Le titre seigneurial ne subsiste-t-il pas encore? N'est-ce pas contre lui que s'engagent les efforts des communes demanderesses en revendication? N'est-ce pas lui qui fait la force du seigneur et colore sa possession d'une cause légitime? comment ce titre aurait-il été anéanti? de plein droit! mais les lois qui ont opéré la réintégration des communes veulent une action judiciaire, et tout ce qu'elles peuvent faire, c'est de tenir compte, comme moyen d'interruption, des voies de fait précipitées et illégales par lesquelles les communes ont saisi une jouissance momentanée. Si les communes veulent apprécier au juste leur position, elles verront que leur instance n'a pas d'autre but que de poursuivre l'exécution des lois de 1792 et de 1793; d'où il suit que ces lois n'ont pas produit leur plein et entier effet; elles verront qu'elles ne font que porter une attaque contre le régime féodal se survivant encore dans plusieurs de ses conséquences; d'où il suit que leur possession passagère ne les a pas restituées pleinement contre ses effets; elles verront enfin qu'elles vont puiser le principe de leur action dans des lois qui ne leur accordaient que 5 ans pour l'intenter; d'où il suit que tant que ces lois res-

tent à appliquer, la prescription de 30 ans n'est qu'une méprise et une déviation (1).

555. Ces observations reçoivent plus d'étendue si on les applique à toutes les restitutions en entier pour lésion, minorité et autres causes quelconques. Il me paraît évident que, dans tous ces cas, une prise de possession perdue ultérieurement n'est qu'un moyen d'interruption, mais qu'elle n'empêche pas le titre contraire de subsister. « Afficit enim interruptio possessionem et » præscriptionem, sed in titulum nihil agit (2). » Or, le titre restant, comment pourra-t-on essayer de l'ébranler après 10 années utiles? par quelle métamorphose une prescription trentenaire prendra-t-elle la place de la prescription ordinaire?

## Art. 2244.

Une citation en justice, un commandement ou une saisie signifiés à celui qu'on veut empêcher de prescrire, forment l'interruption civile.

### SOMMAIRE.

556. De l'interruption civile.
557. Quels sont les actes privilegiés qui opèrent l'interruption civile.
558. § 1° *Demande en justice.* Droit romain; 1° pour le cas d'usucapion.
559. 2° Pour le cas de prescription. Supériorité du droit impérial sur l'ancien droit
560. Suite de l'exposé du droit romain.

(1) *Voy.* le principe rappelé *Suprà*, n. 538. *Infrà*, n. 679.
(2) *Suprà*, n. 538.

561. Ancien droit français. On se contentait d'un ajournement sans litiscontestation. Différence entre l'ajournement et l'assignation. Le Code civil a adopté ce mode d'interruption civile. Une assignation devant des arbitres est interruptive.

562. Une demande reconventionnelle interrompt. Lacune de l'art. 2244.

563. Il en est de même d'une intervention. D'une demande d'être admis au passif d'une faillite.

564. Et d'une demande formée par requête de production à un ordre. Critique d'un arrêt d'Amiens. Double hypothèse examinée.

565. 1° Lorsque l'ordre a lieu à la suite d'une saisie réelle. Alors la production des créanciers ne fait que fortifier l'interruption déja opérée dans l'intérêt commun par la saisie.

566. 2° Lorsque l'ordre se lie à une procédure en jugement. Alors le tiers détenteur, qui a fait notifier avec offre de payer, interrompt par une reconnaissance. La demande en collocation ne fait que fortifier cette interruption.

567. Arrêt de Grenoble, plus juridique que celui d'Amiens.

568. Que devient l'interruption si le créancier n'est pas admis.

569. § 2. *Saisie*. Par exemple, saisie-réelle, saisie-exécution, saisie-brandon, tout cela est interruptif.

570. En est-il de même d'une saisie-arrêt? critique d'un arrêt de Bordeaux, qui juge la négative.

571. *Quid* d'un transport signifié? Opinion et arrêt pour et contre.

572. Distinctions utiles qui ont échappé aux auteurs.

573. § 3° *Commandement*. C'est un autre moyen d'interruption.

574. On avait des doutes à cet égard dans l'ancien droit. La cause de ces doutes était les lois romaines qui n'attribuaient d'effet interruptif qu'à une demande portée devant le juge. Le Code a sagement fait de placer le commandement parmi les moyens d'interruption.

575. Vertu particulière du commandement. Il ne tombe pas en péremption comme la demande judiciaire et l'instance. Il n'est sujet qu'à la prescription.

576. En dehors de la demande en justice, de la saisie et du commandement, on ne trouve plus d'actes interruptifs, à moins que ce ne soit une reconnaissance. Les actes extrajudiciaires n'interrompent pas.

## COMMENTAIRE.

556. L'art. 2244 ouvre la matière des interruptions civiles. On les appelle ainsi par opposition à l'interruption naturelle qui résulte de faits purement matériels et d'une occupation physique. Au contraire, l'interruption civile se fait par des actes spéciaux que la loi prend soin de formuler, et à qui elle donne, par l'effet d'une disposition arbitraire, la vertu d'interrompre la possession.

557. Mais quels sont ces actes privilégiés? L'art. 2244 en énumère 3, une citation en justice, un commandement, et une saisie signifiée à celui qu'on veut empê-

cher de prescrire. Occupons-nous de ces actes d'interruption. Nous verrons en même temps si l'art 2244 est limitatif et s'il permet de prendre tous les actes de poursuites en considération.

558. Par le droit romain, lorsque quelqu'un avait commencé à posséder une chose en vertu d'un juste titre, la demande judiciaire qui était dirigée contre lui pour la lui faire délaisser et même la litiscontestation qui intervenait sur cette demande n'empêchaient pas le temps nécessaire pour l'usucapion de courir; l'on allait même jusqu'à compter le temps écoulé pendant le procès (1). Car on s'attachait à l'état matériel des choses, et comme le possesseur continuait à posséder réellement malgré le procès, on concluait de la continuité apparente, de la possession à l'usucapion comme de la cause à l'effet; l'on pensait que l'usucapion devait marcher puisque la possession avait son cours.

Toutefois le résultat était à peu près le même que s'il y avait eu interruption de possession, puisque par la litiscontestation le possesseur contractait envers le demandeur l'obligation de lui rendre la chose s'il justifiait en avoir été le maître au temps de la litiscontestation. Le juge le condamnait à la rendre quoiqu'il l'eût acquise par droit d'usucapion, et même à donner caution au demandeur, qu'il n'avait apporté aucun changement à l'état de cette chose depuis l'accomplissement de l'usucapion (2).

559. Il en était autrement dans la prescription *longi-temporis* (3). Celle-ci était arrêtée de plein droit par

---

(1) Paul, l. 2, § 21, D. *pro emptore*.

(2) Paul, l. 18, D. *de rei vind.* Pothier, *prescript.*, n. 48, 49. Pand. t. 3, p. 146, n. 60. Connanus, p. 208, n. 7. M. Ducaurroy, *inst. expliq.* t. 1, n. 481. M. Blondeau, *chrest.*, p. 368, note (2).

(3) Cujas recit. solen. sur le titre du C. *de præscript. longi temp.*

la litiscontestation. Cujas, qui enseigne cette différence, se fonde pour la justifier, sur le rescrit des empereurs Dioclétien et Maximien qui forme la loi 2 au C. *de longi temp. præscript*, et sur la loi 1. c. même titre. Ici, le droit impérial était entré plus avant que le pur droit civil dans les notions de l'équité et de la raison. Il avait compris qu'une dépossession matérielle ne pouvait être la seule cause d'interruption de la possession ; il lui avait semblé qu'un fait aussi grave que la litiscontestation rendait douteuse et vacillante la jouissance du possesseur; que ce dernier manquait désormais de cet esprit ferme et confiant qui est nécessaire pour prescrire ; qu'après tout, il était du devoir du législateur de procurer aux citoyens paisibles des moyens d'interruption judiciaires, afin d'éviter des voies de fait souvent préjudiciables à la tranquillité publique. Cette innovation des empereurs romains est pleine de sagesse et de prudence, et j'avoue que je la préfère à la rigidité logique, mais étroite de l'ancien droit.

560. Suivant la plupart des interprètes, il n'y avait pas dans le droit romain un mode uniforme d'interrompre civilement la prescription. Les docteurs faisaient des distinctions entre les diverses espèces de prescription. Pour la prescription de trente et quarante ans, qui était la moins favorable de toutes, ils enseignaient qu'une simple demande en justice dirigée contre le possesseur était interruptive; quant à la prescription de dix et vingt ans qui était moins odieuse, la citation en justice ne suffisait pas ; il fallait la contestation en cause (*litiscontestatio*), c'est-à-dire que la citation devait être suivie d'une réponse de l'adversaire qui engageait le conflit (1). Enfin, en ce qui concerne la prescription de

(1) C'est l'idée que d'Argentré donne de la litiscontestation, art. 266 *des interruptions*, C. 8, n. 2.

trois ans, la plus favorable de toutes, la citation et même la litiscontestation étaient insuffisantes; il n'y avait que la sentence qui pût interrompre cette prescription (1).

Mais un savant jurisconsulte, Connanus, repoussait ces distinctions (2); il soutenait que depuis que Justinien avait fondu l'usucapion dans la prescription, la citation en justice suffisait pour interrompre la prescription, et que la litiscontestation n'était plus nécessaire pour produire cet effet.

561. En France, on se contentait d'un ajournement donné par exploit libellé, et il n'était pas nécessaire d'arriver jusqu'à la litiscontestation (3); c'est cette jurisprudence que le Code a adoptée. Le vœu de la loi est rempli, lorsque l'ajournement intervient avant le temps de la prescription. Peu importerait que l'assignation, c'est-à-dire l'indication des délais pour comparaître, se reportât en dehors du temps de la prescription; ce qui fait état, c'est l'ajournement et non l'assignation (4).

---

(1) Dunod, p. 55.

(2) Lib. 3, C. 14, p. 208, n. 8.

(3) Rép., *V° interruption de prescription*, p. 489, n. 5.

La cout. de Bourbonnais disait: « Toutes prescriptions sont interrompues par adjournemens libellés, exploit formel déclaratif de la chose querellée ou par *demande judiciaire*. »

Brodeau sur Paris, art. 113, n. 4.

(4) Normandie 484, grand Perche 177, Vitry 126, Angoulême 56, Sens 32, Châlons 234, Auxerre 157, Vermandois 132, Rheims 197, Louet, lettre A, § 10; c'était le droit commun. Les coutumes contraires étaient exorbitantes d'après Brodeau sur Louet, (loc. cit.).

L'erreur dans la date de la copie de l'ajournement peut être rectifiée par l'original. Nancy, 4 janvier 1834, (2e ch.) affaire entre l'administration forestière et Dupal père et fils.

La raison en est que le principe que la copie vaut original n'est bon

Du reste, un ajournement donné à un tiers serait sans effet (1).

Nous verrons dans les articles suivans ce qui a lieu lorsque la citation est donnée devant un juge incompétent; lorsqu'elle est nulle pour défaut de forme; lorsque l'instance vient à périmer; lorsqu'enfin la demande est rejetée. Nous verrons aussi par l'art. 2245, ce qui concerne la citation en conciliation devant le bureau de paix.

Nous nous bornerons à dire ici qu'une instance engagée devant des arbitres est une instance judiciaire, et contient une véritable demande en justice. C'est l'opinion de d'Argentré (2) et de Cujas (3). Elle remonte à Balde et à Bartole (4), et trouve un appui solide dans la loi § 51, Code *de receptis*, et dans la novelle 93. On la comprend avec d'autant plus de facilité que les arbitres sont substitués au juge par le choix des parties, et que l'effet du compromis ne serait pas entier si l'action portée devant ceux qu'il a appelés à en connaître ne conservait pas les droits du demandeur.

562. A une citation pour comparaître devant le juge afin de faire statuer sur une demande, la logique, plus puissante que les termes de la loi, force d'assimiler une demande reconventionnelle faite par acte d'avoué à avoué dans le cours d'une instance. Quelle différence y a-t-il en effet entre une demande formée en justice par citation lorsque les parties n'ont pas encore ouvert la lice

---

qu'au cas ou il s'agit de nullités de forme. Mais quand il s'agit de faits, c'est au juge à chercher la vérité et à la retablir au moyen des dates authentiques.

(1) Et par suite le jugement qui l'aurait suivi. Infrà, n. 668.

(2) Art. 266, *des interruptions*, C. 8, n. 5.

(3) Sur la loi 14, D. *de bonor. possess.* (*quest. Papin.*, lib. 13).

(4) Sur la loi, *cùm anteà*. C. *de arbit.* Infrà, n. 593.

judiciaire, et une demande formée incidemment ou reconventionnellement lorsque les parties sont en présence du juge. Les expressions de notre article *citation en justice*, doivent donc s'entendre d'une manière large ; il eût été plus exact de dire : une *demande en justice* (1). La coutume du Bourbonnais, dont je rappelais le texte il n'y a qu'un instant, était rédigée en ce sens (2).

563. En partant de là, nous regarderons comme interruptive une intervention dans une instance liée avec conclusions pour le désistement ; car c'est là une demande formée en justice.

Nous attribuons le même caractère à la réclamation formée par les créanciers d'être admis au passif de la faillite, et l'on verra plus bas au n° 719, que c'est là une véritable demande judiciaire.

564. Par la même raison, une demande formée par requête de production à un ordre interrompt la prescription, et constitue une demande judiciaire (3).

Le contraire a cependant été jugé par arrêt de la Cour d'Amiens du 31 mars 1821 (4).

Deville Lepinoy se présente à un ordre ouvert sur le prix de deux maisons vendues par le sieur Thouret, et il est utilement colloqué pour son capital et pour deux an-

---

(1) Cass., 12 mars 1826. (D. 27. 1-91. Palais, 1827, t. 2, p. 586. Sirey. 27. 1. 244.

(2) Les lois romaines parlent de *motâ questione*, *sive actione*, *aut controversiâ*, de *litis contestatione*, de POSTULATIONE IN JUDICIO, de *conventione per executorem*, de *legitimâ interpellatione*, (l. 3, 6, 7. C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*).

Dunod dit : on comprend aisément que *la demande* formée par l'une des parties dans le cours d'une instance déjà commencée a le même effet que l'assignation, p. 57.

(3) M. Merlin, q. de droit, *interrupt.* de *prescript.* Dalloz, *prescript.*, p. 260. Grenoble, 2 juin 1831. (Dal. 32, 2, 86.) Sirey. 322. 622.

(4) Dal., prescript., p. 260.

nées d'intérêts et la courante. Il avait en outre réclamé des intérêts pour lesquels il ne put avoir de rang ni au réglement provisoire ni au réglement définitif.

Postérieurement, Deville Lépinoy assigne les héritiers Thouret en paiement des intérêts pour lesquels il n'avait pas été colloqué. On lui oppose la prescription quinquennale, qu'on appuie sur le raisonnement suivant; l'art. 2244 est limitatif; on ne peut recourir qu'aux actes dont il autorise l'emploi; or, il résulte de sa disposition qu'il n'y a d'acte interruptif qu'autant qu'il a été signifié à la personne qu'on veut empêcher de prescrire. Bien que, sous certains rapports, une demande en collocation soit une demande judiciaire, elle ne peut cependant interrompre la prescription, parce qu'elle n'est pas signifiée au débiteur, et que d'ailleurs étant remise dans les mains du juge commissaire, elle ne parvient à la connaissance de la partie saisie que lorsqu'elle est consacrée par le réglement provisoire; or, ici, elle a été rejetée au lieu d'être accordée.

Deville Lépinoy répondait : ma demande en collocation est une véritable demande judiciaire dirigée tout à la fois contre Thouret et contre ses créanciers inscrits, qui figuraient dans l'instance d'ordre. On interprète judaïquement la loi quand on veut que la signification de la demande soit une condition de rigueur. C'est à peu près comme si l'on voulait qu'une demande judiciaire ne soit pas l'équivalent d'une citation en justice. D'ailleurs que gagne-t-on à cette dispute de mots? Thouret, présent ou dûment appelé à l'ordre, sommé ensuite de prendre communication du réglement provisoire, n'a-t-il pas connu légalement la demande de Deville Lépinoy? N'a-t-il pas été à même de la contester? La signification à son domicile aurait-elle produit plus d'effets?

Voici comment la Cour royale a statué sur le débat :

« En ce qui touche la demande de Deville Lépi-

» noy, de 6,070 fr. 41 c. pour cinq ans et un mois » d'intérêts courus du 16 décembre 1810 au 30 décembre 1815, et sa prétention d'avoir interrompu la » prescription quinquennale, soit par sa demande en » collocation, soit par la signification faite à Thouret » du réglement provisoire.

» Considérant en droit que suivant l'art. 2244 du Code » civil les actes capables d'interrompre la prescription » ne produisent cet effet que lorsqu'ils ont été signifiés » à la personne en faveur de laquelle court la prescription. Considérant en fait que la demande en collocation à l'ordre de Deville Lépinoy n'a pas été signifiée à Thouret; qu'elle n'a pas non plus été introduite en sa présence devant le juge, puisqu'il a » fait défaut en l'instance d'ordre.—Considérant à l'égard » de la signification du réglement provisoire, qu'elle » n'a pu faire connaître à Thouret que la somme pour » laquelle Deville Lépinoy était colloqué, et non celle » par lui demandée, d'où il suit que les actes susdits » n'ont pas interrompu la prescription quinquennale. »

Mais cet arrêt peut-il passer sans critique? Satisfait-il aux principes généraux et à la raison? J'avoue que je ne le crois pas.

De deux choses l'une : ou l'ordre vient à la suite d'une saisie immobilière, ou il vient à la suite d'une procédure en purgement.

565. S'il se lie à une procédure en saisie expropriation, il existe un principe bien connu et toujours respecté en France : c'est que la saisie réelle, par sa propre force, opère une interruption de la prescription, non seulement au profit du saisissant, mais encore au profit de tous les créanciers, dont le saisissant n'est que le *negotiorum gestor* (1). Donc, quand ces créanciers

(1) Voy. n. 567; c'est d'ailleurs ce que j'établirai plus au long dans

produisent à l'ordre, ils ne font que fortifier de plus en plus l'interruption déjà opérée; ils se l'approprient avec plus d'énergie par un fait qui leur est personnel.

Dans l'espèce jugée par la Cour d'Amiens, l'ordre était-il la conséquence d'une saisie réelle? C'est ce que l'arrêtiste nous laisse ignorer. Si l'affirmative était prouvée, le mal jugé de la décision de la Cour royale serait flagrant pour tout le monde.

Si l'ordre se lie à une procédure en purgement, il y a encore des principes non moins certains qui conduisent à la condamnation de l'arrêt d'Amiens. En effet, le tiers détenteur, en offrant aux créanciers inscrits de payer le prix, conformément à l'art. 2183 du Code civil, ou en faisant appel aux hypothèques légales conformément à l'art. 2194 du même Code, interrompt la prescription par une reconnaissance positive (1); et quand l'ordre s'ouvre plus tard, les demandes en collocation trouvent l'interruption déjà opérée; elles la réitèrent et la fortifient par le concours le plus éclatant.

La Cour d'Amiens voudrait que la demande en collocation fût signifiée au débiteur; mais l'art. 2244 ne doit pas recevoir une interprétation judaïque. Le Code de procédure n'exige pas que la demande en collocation soit signifiée. Il faut donc la prendre telle que la loi veut qu'elle soit formulée, et puisqu'elle est une demande judiciaire, on ne doit pas hésiter à la considérer comme interruptive. Le débiteur est trop intéressé à la distribution du prix de son immeuble pour qu'on puisse supposer qu'il reste indifférent à cette opération. Sa surveillance est si naturelle, que la loi

---

mon comment. des art. 2249, 2250, *infrà*, n. 638 et suiv.

(1) Mon com. des hypothèques, t. 4, n. 883 (*bis*).

le considère en quelque sorte comme présent à la procédure, et que la signification de la demande a paru inutile afin d'économiser les frais.

567. Du reste, à cet arrêt d'Amiens, nous pouvons opposer des décisions contraires, et particulièrement un arrêt de la Cour de Grenoble rendu dans une espèce où il s'agissait de savoir si l'acte par lequel un créancier somme l'adjudicataire des biens de son débiteur, de procéder à l'ouverture de l'ordre, a l'effet d'interrompre en faveur de ce créancier la prescription de son titre.

Pellat avait géré la tutelle de son fils Joseph. En 1818, Pellat père est poursuivi en expropriation, et la demoiselle Villard se rend adjudicataire de ses biens mis en vente.

Le 15 novembre 1828, Joseph Pellat, devenu majeur depuis plusieurs années, somme la demoiselle Villard de signifier son jugement aux créanciers inscrits, et de procéder à l'ouverture de l'ordre.

Le 5 février 1829, l'ordre s'ouvre : la collocation de Joseph Pellat donne lieu à des contestations ; on lui oppose spécialement la prescription de dix ans faute par lui d'avoir exercé son action dans les dix ans de sa majorité (1).

Sur ce conflit, intervient un arrêt de la Cour de Grenoble, en date du 2 juin 1831, qui est ainsi conçu (2).

« Considérant que la prescription de dix ans, dont » parle l'art. 475 du Code civil, ne peut être opposée » à J. Pellat, d'autant que les dix ans n'étaient pas » expirés lorsqu'ont eu lieu les poursuites en expropria- » tion forcée dirigées contre le père, l'adjudication dé- » finitive de ses biens, et l'acte interpellatif signifié à

(1) Art. 475. C. c.

(2) D. 32. 2, 86, Sirey. 32. 2. 622.

» la requête du sieur Pellat à l'adjudicataire pour qu'il » eût à notifier le jugement aux créanciers inscrits, et » procéder à l'ouverture de l'ordre; que dès l'instant » qu'une saisie a été dénoncée aux créanciers inscrits » par la notification des placards, elle devient com- » mune à tous les créanciers (1); qu'il faut aussi ap- » pliquer cette communauté à tous les créanciers à » hypothèque légale dispensés d'inscription, qui sont » admis à se présenter dans un ordre, tant que la dis- » tribution des deniers n'a pas été définitivement ar- » rêtée; que la loi qui veille ici à la conservation de leur » hypothèque, qu'ils peuvent inscrire quand bon leur » semble sur le registre du conservateur en conserve le » droit, qui ne peut plus périr dès l'instant où les » poursuites, à fin de saisie immobilière, sont devenues » communes à tous les créanciers; que dès ce moment » il y a à leur égard interruption de prescription.

» Attendu qu'il faut encore voir cette interruption » dans l'acte interpellatif signifié à l'adjudicataire le 15 » novembre 1828, par la raison que cet adjudica- » taire, détenteur des immeubles qui sont le gage de la » créance, se trouve substitué au débiteur primitif et que » l'esprit de l'art. 2244 combiné avec son texte autorise » cette interprétation.

» Qu'il faut d'autant mieux le décider ainsi, que la » production dans un ordre fait par un créancier suffi- » rait pour interrompre la prescription vis-à-vis de lui » et que l'acte qui annonce cette volonté de produire en » interpellant en conséquence l'adjudicataire de faire » procéder à l'ordre, doit amener le même résultat. »

(1) Nous verrons plus bas, dans notre com. des art. 2249 et 2250, n. 638 et suiv., que cette proposition est trop restreinte, et que, sous ce rapport, elle manque de justesse.

Cet arrêt juge trois questions importantes :

1° L'une que la poursuite en expropriation interrompt la prescription à l'égard de tous les créanciers inscrits ou dispense de s'inscrire dès le moment que la saisie leur est devenue commune par la notification des placards. Nous reviendrons plus tard sur cette difficulté (1).

2° Que la sommation faite à l'adjudicataire de procéder à l'ouverture de l'ordre est interruptive.

3° Qu'il en est de même de la production à l'ordre.

568. Mais que deviendra l'interruption opérée par l'acte de produit si le créancier est rejeté de l'ordre soit parce que son inscription est nulle, soit parce que les fonds viennent à manquer, soit par toute autre raison qui, sans porter atteinte au titre, permet de le faire valoir sur les autres biens du débiteur.

M. Merlin (2) résout avec raison cette question en disant que ce rejet ne fera pas regarder l'interruption comme non avenue; car la demande, quoiqu'écartée, reste cependant entière; par conséquent, son effet interruptif ne saurait lui être enlevé; *salva manet petitio* (3).

On opposerait en vain l'art. 2267 qui porte que l'interruption est considérée comme non avenue, si la demande est rejetée; car cet article, raisonnablement entendu, ne parle que d'un rejet pur et simple, d'un rejet absolu, qui anéantit la demande et ne lui permet plus de se reproduire, à peu près comme quand le demandeur s'est désisté de sa demande (4).

569. Après une demande ou une citation faite en

---

(1) *Infrà*, n. 638 et suiv.

(2) Q., de droit. V° *interruption de prescription*. n. 696.

(3) L. 7, § 1. D. *de compensat.*

(4) M. Merlin, q. de droit, V° *interruption de prescript. Infrà*, n. 610.

justice, l'art 2244 place la saisie, signifiée à celui qu'on veut empêcher de prescrire, comme moyen d'interrompre la prescription (1). La saisie est en effet le moyen le plus rigoureux et le plus visible de prouver qu'un créancier ne s'endort pas sur l'exercice de son droit et qu'il entend ne faire aucune faveur à son débiteur.

Ainsi une saisie immobilière, (2), une saisie-exécution, une saisie-brandon, etc., sauvent de la prescription le droit du créancier qui veille à ses intérêts par ces moyens de contrainte.

570. En est-il de même d'une saisie-arrêt? La Cour de Bordeaux a décidé la négative par arrêt du 23 mars 1828 (3).

En 1806, Bousquet fait protester deux billets à ordre montant à 7,340 fr., souscrits par les demoiselles Gauteyron. En 1823, il fait une saisie-arrêt entre les mains d'un débiteur de ces dernières. Le 23 décembre 1823, il intervient un jugement qui valide la saisie. En 1826, Bousquet cite ses débitrices en paiement des billets avec intérêts de 1806. La prescription quinquennale lui est opposée. Il répond que la prescription a été interrompue en 1823 et qu'outre les intérêts échus depuis cette saisie les intérêts des 5 années précédentes lui sont dus.

Voici en quels termes l'arrêt de la Cour Royale condamne ce système: «Attendu que nul acte légal n'a interrompu la prescription avant la citation du 28 septembre » 1826; qu'on ne saurait attribuer cet effet à la saisie-» arrêt faite par Bousquet le 18 juin 1823, validée par

(1) Dunod, p. 57. M. Vazeille, n. 205, t. 1.

(2) *Suprà*, n. 565. *Infrà*, n. 638 et suiv.

(3) Dal. 28, 2, 125; à la page 212, on retrouve ce même arrêt sous une autre date (13 mars 1828); laquelle des deux est la bonne? M. Sirey adopte la dernière. 28, 2. 284.

» le jugement du 23 décembre suivant ; qu'en effet cet » acte ne constitue qu'une mesure conservatoire, et » nullement une demande judiciaire qui mette en de» meure pour le paiement des intérêts et qui soit de » nature à en interrompre la prescription ; que, consé» quemment, au 28 septembre 1826, les appelantes n'é» taient tenues de payer que 5 ans d'intérêts arrérages. »

Il m'est impossible de donner les mains à cette décision. L'art. 2244 ne fait pas de distinction entre les diverses espèces de saisie, et si l'on se reporte aux art. 557 et suivans du Code p. c., on verra que la saisie-arrêt appartient, comme toutes les autres saisies, *à l'exécution forcée des jugemens et autres actes*. C'est donc quelque chose de plus qu'un moyen conservatoire : le créancier veille et agit ; il y a plus : il procure à son profit le dessaisissement du débiteur ; car le Code de p. c., d'accord avec la pratique et avec la vérité des faits, appelle très bien ce dernier *le débiteur saisi* (art. 563). Le droit du créancier entre donc dans un exercice plein et régulier, et il serait absurde de prétendre que des diligences aussi efficaces, dont le terme est la vente du mobilier et la distribution du prix (art. 579), ne sont pas une voie d'interruption.

A l'action du créancier qui est la première condition exigée par l'art. 2244, vient s'ajouter la connaissance donnée au débiteur de la volonté précise du poursuivant de procurer son paiement : connaissance qui est la seconde condition exigée par le même article. L'on sait en effet que la saisie arrêt doit être dénoncée au débiteur saisi, lequel doit être assigné en validité. (art. 563 C. p. c.). Or, dès l'instant que la saisie est dénoncée, ne faut-il pas fermer les yeux à l'évidence pour ne voir en elle qu'une simple mesure de précaution, qui passe à côté du débiteur sans laisser de traces et sans affecter son patrimoine ?

Dans l'espèce jugée par la Cour de Bordeaux, la saisie

avait été dénoncée et déclarée valable. Que manquait-il donc pour que le débiteur fût placé dans les circonstances de l'art. 2244 ?

Au surplus, il existe en sens contraire un arrêt de la Cour de Nîmes du 6 mars 1832 (1).

571. La signification d'un transport au débiteur constitue-t-elle une interruption de la prescription ?

Les opinions sont partagées sur cette question.

Le parlement de Dijon a jugé le 22 mars 1678 qu'un transport signifié avait interrompu la prescription, quoiqu'il n'eût été suivi d'aucune demande en justice. « On s'est principalement fondé, dit Raviot, sur ce que » la prescription opposée par le débiteur est toujours » odieuse : *est impium præsidium*, disent les lois et les » jurisconsultes. »

Mais M. Merlin croit que cette jurisprudence est inadmissible sous le Code civil qui n'admet d'autre interruption que celle qui résulte d'une citation en justice, d'un commandement, d'un exploit de saisie signifiés, ou de la reconnaissance du débiteur (2), et cette opinion a été consacrée par deux arrêts, l'un de la Cour de Paris du 18 avril 1831 (3) et l'autre de la Cour de Nîmes du 6 mars 1832 (4). Ils sont fondés sur ce que la signification du transport n'est qu'une simple connaissance de la cession donnée au débiteur cédé et qu'elle n'annonce nullement l'intention de le poursuivre.

M. Vazeille ne se rend pas à ces raisons et il se prononce pour la jurisprudence antérieure au Code civil (5).

(1) Dal. 33, 2, 10. M. Vazeille est aussi de mon avis, n. 205, *in fine*.

(2) Répert. *Voy. interruption*, n. 9.

(3) Dal. 33, 2, 169. Palais, 1831, t. 3, p. 371. Sirey. 32. 2. 26.

(4) D. 33. 2. 10, Palais, 1832, t. 3, p. 490. Sirey. 32. 2. 324.

(5) T. 1, n. 205. *Junge*, Dalloz, *prescript.*, p. 258, n 9, col. 2.

Pour fortifier cette opinion, on peut raisonner de la manière suivante : il est de principe que la signification d'un transport vaut saisie-arrêt ; elle en produit les effets, ainsi que je l'ai montré dans mon commentaire *de la Vente* (1). Ce n'est donc pas forcer les termes de l'art. 2244 que de classer la signification d'un transport parmi les moyens d'interruption de la prescription. C'est au contraire rester fidèle à sa pensée, et interpréter sainement ce qu'on doit entendre par saisie. Considérons ensuite que la signification du transport est une véritable prise de possession, opérant une espèce de main-mise sur le débiteur et le liant au cessionnaire qui prend la place du créancier. Par ce genre particulier de saisie, le cessionnaire possède la créance, de même qu'un propriétaire possède le meuble ou l'immeuble qu'il tient sous sa main. Or, est-il possible de concevoir la prescription contre celui qui possède au vu et au su de celui qui prétend exciper de la prescription ?

572. Mais quelque spécieuse que soit cette argumentation, il ne me paraît pas possible de l'adopter sans restriction.

Deux cas peuvent se présenter.

Ou la créance cédée était au moment du transport frappée de saisies-arrêts ;

Ou bien, elle était libre dans les mains du débiteur cédé.

Au premier cas, la signification du transport a plus d'effet qu'une simple notification. Elle vaut saisie ; elle produit, tant à l'égard des saisissans que du débiteur, le même effet que l'interposition d'une saisie-arrêt ; elle donne au cessionnaire le droit de se faire acquitter

---

(1) Mon com. *de la Vente*, t. 2, n. 882 et 926. Bourjon, t. 1, p. 465, col. 2, n. 9.

sur la créance saisie du prix de cession qu'il a payé par imprudence au cédant (1). Elle vient par conséquent se greffer sur les saisies antérieures ; et, par cette alliance, elle prend un caractère d'exécution qui ne saurait être méconnaissable pour personne.

Mais, au second cas, c'est-à-dire lorsqu'il n'y a pas de saisie et que la créance est libre entre les mains du débiteur, il en est autrement. La signification n'a aucun caractère d'exécution. Elle ne vaut pas saisie-arrêt, puisque le débiteur cesse d'être un tiers dès l'instant de la signification, et qu'il n'y a possibilité d'une saisie-arrêt que contre un tiers. Elle ne vaut pas saisie-exécution ; en effet, jamais on n'a considéré que la signification du transport fût un acte d'exécution ; « un » simple transport ne saisit pas, disait la coutume de » Paris : il faut signifier le transport à la partie et en » bailler copie, *avant que d'*EXÉCUTER (2). » La signification du transport n'est donc qu'un préliminaire à l'exécution, et non pas l'exécution elle-même. À la vérité, on peut, dans la signification du transport, joindre un commandement de payer (3) ; mais, par elle-même, la signification du transport n'a pas une vertu exécutive ; elle n'équivaut pas à un commandement ; elle n'est qu'une notification ; elle est, j'en conviens, un empêchement pour payer à d'autres ; mais elle n'est pas une déclaration impérative que le cessionnaire entend actuellement être payé. Qu'on la considère, tant qu'on voudra, comme opposition à ce que le débiteur se libère entre les mains d'autrui ? mais cela suffit-il ?

---

(1) Mon com. *de la vente*, t. 2, n. 926. Pigeau, t. 2, p. 63, 926.

(2) Mon com. *de la Vente*, n. 882.

(3) Ferrière sur l'art. 108 de la cout. de Paris, p. 130, n. 18.

« Simplex oppositio non est reperta, dit d'Argentré (1), » ad implendam vim actionum; nec oppositio per se » dari fierive quidquam exposcit; nec res vindicatur; nec » debitum petitur. » La signification ne contenant ni demande, ni conclusion, ni injonction, a, sous ce rapport, une vertu plus négative qu'affirmative. Or, l'acte que la loi exige pour interrompre la prescription doit avoir quelque chose d'énergique et d'impératif. Il faut une demande en justice; il n'en existe pas ici. Il faut une saisie; et il n'y en a pas à l'égard du débiteur qui est bien loin encore de subir le coup d'une exécution. Il faut enfin un commandement de payer; et où le trouve-t-on dans le simple exploit de signification?

On oppose que la signification du transport opère une prise de possession. Mais, pour empêcher, la prescription d'une créance, en quoi doit consister la possession? L'art. 2244 ne reconnaît d'autres actes valables en ce genre que ceux qui forcent le débiteur à payer.

En résumé, on voit que sans adopter d'une manière absolue les opinions opposées émises sur cette question, nous indiquons une distinction qui les concilie. Il nous semble que ce tempérament est juste, et que la force des choses y conduit naturellement. Nous le proposons avec confiance comme conséquence des vrais principes, oubliés en partie par les auteurs qui ont écrit sur la matière.

573. Au-dessous de la saisie se trouve un moyen moins rigoureux d'interrompre la prescription. C'est un commandement (2244). On appelle commandement l'acte par lequel un huissier commande à une personne de faire ce qu'un jugement l'a condamnée à faire, ou ce à quoi elle s'est obligée par un acte exécutoire, et lui dé-

(1) Sur Bretagne, art. 266, *de interrupt.* C. 5, n. 10.

clare qu'en cas de refus elle y sera contrainte. Le commandement est un commencement d'exécution. C'est pourquoi on ne peut pas faire de commandement toutes les fois qu'on ne peut pas contraindre par la voie exécutive (1). Et réciproquement on ne peut exécuter sans un commandement préalable fait à la personne ou au domicile du débiteur, au moins un jour avant l'exécution, et contenant notification du titre, s'il n'a déjà été notifié (2).

On conçoit dès-lors pourquoi le Code civil a voulu que le commandement soit interruptif. Il est le premier acte nécessaire pour exécuter ; il pose les fondemens de la poursuite et lui sert de point d'appui ; il contient une véritable demande, et il est le principe de l'action, tellement que l'opposition qui y est faite n'est qu'une réponse à l'action, une reconvention, et par conséquent un incident à la poursuite (3).

A la vérité, la demande contenue dans le commandement n'est pas formée en justice. Elle ne contient pas d'assignation devant les tribunaux ; mais à quoi bon, puisque le poursuivant agit en vertu d'un titre exécutoire? Celui qui se met en mesure d'exécuter n'apporte-t-il pas un trouble aussi sérieux et aussi menaçant que celui qui intente une demande devant les tribunaux, et n'en est encore qu'à demander une condamnation?

574. Toutefois, avant le Code civil, il y avait doute sur la question de savoir si le commandement est interruptif. Legrand (4) disait : « Un commandement fait à un

(1) Nouveau Denisart. *Voy. commandement.*

(2) Art. 583, 626, 636, 673, 674, 780, 819. C. P. C.

(3) Art. 718, C. P. C. Arrêt de Nancy du 29 novembre 1827. (Dal. 29, 2, 112). Agen, 27 avril 1820. (Dal. *degrés de jurid.*, p. 645.)

(4) Sur Troyes, art. 23, glore 1, n. 28.

» débiteur de payer une certaine somme en vertu d'une » obligation ou sentence, ne doit pas interrompre la » prescription, si l'exploit n'est suivi d'une saisie de » meubles avec transport, en sorte qu'on reconnaisse » que la saisie et la vente est venue à la connaissance » de la partie. Ce qu'il serait utile d'observer à présent, » pour éviter les faussetés qui se commettent souvent » pour ce sujet, même pour faire revivre des obliga- » tions acquittées. »

Cette opinion était celle qu'on suivait au parlement de Bordeaux. Néanmoins le commandement y faisait courir les intérêts à compter du jour où il était fait, et il avait cet effet pendant les 3 années dont il était suivi. Après ce terme, les intérêts ne pouvaient plus courir qu'en vertu d'un nouveau commandement. Mais en ce qui concerne le capital d'une créance, un simple commandement n'était pas interruptif, même pour 3 années (1).

Mais Auroux (2), Chabrol (3) et Pothier (4) soutenaient que le commandement est interruptif, et Raviot (5) rapporte un arrêt du parlement de Dijon, du 5 février 1656, qui décide que la prescription a été interrompue par un simple commandement.

C'est ce dernier avis que notre article fait prévaloir. La raison le voulait ainsi; et les partisans de la doctrine contraire se laissaient beaucoup trop influencer par les lois romaines qui, ne connaissant pas notre système d'exécution parée, n'attribuaient d'effet interruptif qu'à une demande portée devant le juge. Mais depuis que la

(1) Lapeyrère, lettre P., n. 54, répert. *Verbo commandement*, n. 18.

(2) Sur Bourbonnais, art. 10 et 34.

(3) Sur Auvergne, ch. 17, art. 2, sect. 2.

(4) *Oblig.*, n. 662.

(5) Sur Perrier, q. 345, et répert. *Verbo interruption.*

jurisprudence française eut créé, dans certains actes, une puissance virtuelle d'exécution, il n'était plus rationel de refuser l'effet interruptif aux diligences qui commencent ces mesures rigoureuses (1).

575. Le commandement a, comme moyen interruptif, une puissance que n'ont pas une instance et une assignation en justice. La péremption d'instance rend ces derniers actes inutiles et efface l'interruption, comme nous le verrons par l'art. 2247. Au contraire, le commandement ne tombe pas en péremption (2), il n'est sujet qu'à la prescription. La raison en est que les actes judiciaires ou procédures tombent seuls en péremption, tandis que les actes extra-judiciaires ne périssent que par la prescription (3).

Du reste, nous verrons, au n° 580, que le commandement conserve sa valeur interruptive, lors même que n'étant pas suivi de saisie immobiliaire dans les trois mois, il doit être réitéré, conformément à l'art. 674 du Code de procédure.

576. En dehors d'une demande judiciaire, d'une saisie et d'un commandement, on ne trouve plus que des actes impuissans pour opérer l'interruption de la prescription, et la règle est qu'un acte extra-judiciaire n'est pas un trouble interruptif. La raison qu'en donne Brodeau (4),

(1) Jugé en cassation que le commandement fait à l'héritier avant la 8e dont parle l'art. 877 du C. C. vaut. interruption. (Dal. 31, 1, 160.)

(2) Bretonnier sur Henrys, 404, q. 74; aucune loi générale, dit le nouveau Denizart (*Voy. commandement*), n'assujétit le commandement à la péremption comme les instances. Mais en Normandie le commandement se périmait par un an, répert. *commandement*, n. 18.

(3) Répert. *Verbo extrajudiciaire*. Toulouse, 22 mars 1821. Dalloz, *prescript.*, p. 260. Pothier, *obligations*, n. 662. *Infrà*, n. 580 et 581, Cassat. 16 novembre 1826. Dal. 27, 1, 57. *Infrà*, n. 687.

(4) Sur Paris, art. 113.

c'est que quand le possesseur n'est frappé que d'une simple sommation, ou autre acte extra-judiciaire du même genre, « n'ayant aucune communication des ti-» tres de celui qui a fait faire la sommation, il a juste » sujet de croire que c'est une chicanerie et une fausse » alarme qui ne peut produire qu'une terreur panique, » puisque celui qui a fait faire cette sommation en de-» meure là, et ne déduit pas son droit en jugement.... » donc la prescription n'est point interrompue par un » simple exploit de sommation et dénonciation faites » hors jugement, qui ne peut pas être qualifiée du nom » d'action et d'inquiétation; et celui qui se contente de » cela, *non petit, sed petere vult.* »

Ferrières (1) complète ces idées en montrant la différence qu'il y a entre la simple sommation ou dénonciation et l'ajournement en justice.

« Mais quand il y a assignation donnée, le défendeur » peut former des défenses, sommer son garant et » poursuivre le jugement de la cause, et par ce moyen » faire débouter le demandeur de sa demande, ou dé-» guerpir la chose s'il y est condamné, et il se doit » imputer s'il ne l'a pas fait. C'est le sentiment de Bas-» nage sur l'art. 522 de la coutume de Normandie. » Ce sont aussi les raisons données par Dunod (2). Elles s'appliquent également au commandement qui place les titres sous les yeux du débiteur, qui engage une lutte et force à se défendre, sous peine de se voir exécuter. Mais comme rien de tout cela ne se rencontre dans une sommation pure ; comme les simples réquisitions et interpellations ne contiennent pas la signification des titres, et ne reposent pas ordinairement sur des actes

(1) Sur Paris, art. 113, n. 9. Sur les mots *sans inquiétation.*
(2) P. 57.

exécutoires (1); comme les avertissemens qu'elles renferment ont bien plus souvent pour but de prévenir une contestation que de la préparer et de l'engager; comme enfin elles n'obligent pas le débiteur à fournir des défenses (2), ce n'est pas sans fondement qu'il est écrit dans tous nos livres de jurisprudence que *simple dénonciation, sommation ou interpellation, ne suffisent pas pour interrompre la prescription de* 10 *ans et au-dessus* (3).

577. Du reste, le droit canonique était beaucoup moins rigoureux. Il voulait que la prescription fût interrompue par une simple sommation. La raison en était que, suivant les constitutions des papes, la bonne foi était nécessaire pour prescrire, et qu'une sommation suffisait pour constituer un possesseur en mauvaise foi (4). Mais ces principes n'ont jamais été suivis dans la jurisprudence française.

578. Parcourons maintenant quelques cas particuliers soulevés par la jurisprudence. Ils serviront de démonstration à la règle que les actes extra-judiciaires ne sont pas interruptifs.

Un individu possède un immeuble qui ne lui appartient pas. Le véritable propriétaire le somme de l'abandonner. Puis il garde le silence, et 30 ans s'écoulent. Vainement prétendra-t-il que cet acte extra-judiciaire a interrompu la prescription. La sommation n'est ici qu'un acte sans valeur (5).

---

(1) Répert. *Voy. sommation*, in fine. M. Berriat Saint-Prix, p. 641.

(2) Différence de forme entre la sommation et le commandement. (Mon com. des *hypothèq.*, t. 3, n. 794.

(3) M. de Lamoignon, t. 1, tit. 29, n. 45.

(4) *Extravag.*, de reg, juris, caput *malæ fidei.*

(5) Cassat., 10 décembre 1827. (D. 28, 1, 53).

Je somme mon débiteur de me payer le montant d'une reconnaissance; mais je ne me livre à aucune poursuite. Il est clair que cet acte extra-judiciaire, sans intimation devant le juge, ne rentre dans le nombre d'aucun des actes mentionnés dans l'art. 2244 (1).

579. Que dirons-nous de la sommation de délaisser ou de payer adressée au tiers-détenteur, conformément à l'art. 2169 du Code civil?

Si l'on veut s'en tenir à la forme extérieure de cet acte pris isolément, on est enclin à le considérer comme n'ayant pas une vertu interruptive. En effet, il n'est pas assujetti aux formes spéciales des commandemens; et, par exemple, il n'est pas nécessaire qu'il contienne la copie des titres du créancier requérant (2).

Mais avec un peu d'attention, on arrive à se convaincre qu'il interrompt l'action hypothécaire (3). En effet, la sommation de délaisser se lie au commandement adressé au débiteur originaire (4); et lorsqu'il devient nécessaire de saisir sur le tiers détenteur, la sommation vaut commandement à l'égard de ce dernier (5); il suit de là, que la sommation de délaisser ou de payer se trouve dans une classe à part. Par son but et par ses effets, elle tient plus du commandement que de la simple sommation. Elle ouvre la poursuite; elle est le prélude de l'expropriation du tiers détenteur (6); elle l'oblige à répondre, à proposer ses moyens de défense,

---

(1) Orléans, 15 mars 1821. Dal. *prescript.*, p. 259.

(2) Mon com. des *hypothèques*, t. 3, n. 794.

(3) *Id.*, n. 883 *bis*.

(4) Art. 2169, c. C.

(5) Mon comment. des *hypothèques*, t. 3, n. 790. Pigeau, l. 2, p. 445.

(6) Mon com. des *hypothèques*, t. 3, n. 801.

à demander la discussion du débiteur principal s'il y a lieu (1); à délaisser, s'il le juge convenable, ou à prendre le parti de purger (2); à tenir compte des fruits (3). Nous ne trouvons donc ici que des conséquences graves et toutes étrangères aux simples sommations; le tiers détenteur, forcé de prendre un parti extrême et menacé d'une dépossession imminente, est évidemment troublé dans sa possession. On n'a qu'à lire, d'ailleurs, l'article 2183, et l'on se convaincra que dans la pensée du législateur la sommation de délaisser est le fondement de la poursuite hypothécaire, et que c'est elle qui fait courir les délais et sert de point de départ aux déchéances.

580. Mais la sommation de délaisser, envisagée comme moyen d'interruption, expire-t-elle par 3 ans? ou bien jouit-elle de la prérogative attribuée au commandement, de ne périr que par la prescription (4).

L'art. 2176 du Code civil décide que la sommation de délaisser est sujette à la péremption de 3 ans; de telle sorte, qu'au bout de ce temps, une nouvelle sommation est nécessaire, si les premières poursuites ont été abandonnées. Cet article me parait résoudre la question en faveur de la continuation de la prescription, et c'est ce que la Cour royale de Toulouse a décidé par arrêt du 22 mars 1821 (5).

On peut objecter que lorsque le créancier laisse écouler plus de 3 mois entre le commandement et la saisie immobilière, il est tenu de réitérer ce commandement (6);

(1) Art. 2170.
(2) Art. 2183, C. c.
(3) Art. 2176.
(4) *Suprà*, n. 575.
(5) Dal. *prescript.*, p. 259. Sirey, 21, 2, 348. Mon com. des *hypothèques*, t. 4, n. 883 *bis*.
(6) Art. 674. C. P. C.

que néanmoins on s'accorde à reconnaître que cet acte vaut toujours comme interruptif de la prescription (1). Pourquoi donc en serait-il autrement de la sommation de délaisser qui vaut commandement?

Mais on répond à cet argument, que le commandement se rattache au titre exécutoire dont le créancier est porteur, et qu'il a suffi pour le raviver et le sauver de la prescription. D'ailleurs, l'art. 674 ne dit pas que le commandement est périmé; il exige seulement qu'il soit réitéré.

Au contraire, quelle différence dans la rédaction de l'art. 2176! on y lit en toutes lettres, que la discontinuation des poursuites pendant 3 ans équivaut à un *abandon;* pour quiconque médite la force de ce mot, quel moyen y a-t-il d'échapper à l'art. 2247? cet article combiné avec l'art. 2176 exclut toute controverse.

A ces différences dans les textes, on peut ajouter des différences graves dans les raisons de décider. Le tiers détenteur que le créancier laisse en repos pendant 3 ans, peut croire que ce dernier a été désintéressé par le débiteur, et que c'est là la cause de son silence. Il n'en est pas de même du débiteur à qui le créancier laisse un repos de plus de 3 mois après le commandement. Il ne saurait ignorer que la créance est encore pleine de vie et qu'elle reste suspendue sur sa tête, prête à se mettre un peu plus tard en action. De plus, le tiers détenteur n'a pas communication des titres comme le débiteur touché d'un commandement. Un silence de plus de 3 ans est donc pour lui un motif légitime de supposer que, faute de titres, le créancier a renoncé à ses projets de poursuites. Enfin, une dernière considération doit

(1) Merlin, répert. v. *commandement*, p. 485, n. 18. M. Berriat Saint-Prix, p. 569, note 19. M. Carré, sur l'art. 674 C. P. C.

avoir quelque valeur. C'est que par l'effet de l'abandon de la sommation de délaisser, le tiers détenteur jouit paisiblement des fruits, et est considéré par conséquent comme n'ayant reçu aucun trouble par l'action hypothécaire.

581. Au surplus, nous ferons remarquer une erreur échappée à la Cour de Toulouse dans son arrêt motivé du reste avec discernement. Elle déclare contradictoire et faux, *qu'un acte extra-judiciaire aie plus de force, de vertu, que l'exercice régulier d'une action, de manière à interrompre la prescription pour bien plus de temps que ne l'aurait fait l'instance.*

Mais je m'étonne de ces doutes d'une Cour royale si éclairée. Qui ne sait que c'est le propre des actes extra-judiciaires de durer tout le temps voulu pour la prescription, tandis que les actes judiciaires tombent sous l'influence de la péremption (1)? Qui ignore que, sous ce rapport, les actes extra-judiciaires sont plus favorisés que les instances en justice?

582. Une inscription prise par le créancier n'interrompt pas la prescription. L'art. 2180, qui le décide ainsi, n'est que la conséquence du principe général consacré par notre article (2).

J'ai parlé, dans mon commentaire des hypothèques, de l'action en interruption. Je n'ai pas à y revenir ici (3).

583. On ne peut ranger parmi les moyens d'interruption des actes émanés de l'administration et signifiés au possesseur (4). Il a de plus été jugé que la pres-

---

(1) *Suprà*, n. 575.

(2) Mon com. des *hypothèques*, n. 883. Grenoble, 10 mars 1827. (D. 28, 2, 98).

(3) T. 3, n. 780.

(4) Bordeaux, 11 janvier 1828. Dal. 28, 2, 79.

cription n'est pas interrompue en faveur des usagers d'une forêt, par le dépôt fait par eux de leurs titres au secrétariat de la préfecture du département, en exécution de la loi du 28 ventôse an XI. Car ce n'est là qu'une formalité ordonnée pour faire connaître à l'administration les titres ou actes possessoires sur lesquels les usagers appuient leurs prétentions (1).

Il résulte même d'un arrêt de la cour de Bordeaux, du 26 mars 1830, maintenu par un arrêt de cassation, du 19 janvier 1832 (2), que le créancier d'un émigré qui avait déposé ses titres dans les mains de l'administration pour établir ses droits et avait obtenu du préfet un arrêt d'instruction, n'avait pas interrompu la prescription. On peut trouver cependant que cet arrêt est sévère, et il en est d'autres qui ont traité plus favorablement les créanciers d'émigrés (3). Je serais d'autant plus enclin à les préférer, que la liquidation des créances des émigrés s'opérait administrativement, et que les intéressés ne pouvaient se pourvoir que d'après la marche légale suivie auprès de l'administration, marche rapide et dégagée de formalités et exclusive d'actes judiciaires.

C'est avec plus de raison que la Cour royale de Toulouse a décidé, par arrêt du 19 décembre 1828, que dans une matière de propriété du ressort des tribunaux, des débats administratifs n'ont pas d'effet interruptif: « attendu que les contestations administratives élevées » entre la commune de Campan et celles de Vaneizan, » Cadeac et Grézian, ne sont pas interruptives de la

(1) Cass, 21 mars 1832. (Dal. 32, 1, 201).

(2) *Id.*, 350.

(3) Douai, 24 janvier 1828. (D. 28, 2, 130). Paris, 31 juillet 1828. (D. 30, 2, 39).

» péremption, qui ne peut jamais être couverte que » par des actes judiciaires (1). »

Comment, en effet, une instance administrative entièrement extra-judiciaire, aurait-elle une puissance quelconque d'interruption? Ce n'est qu'autant que l'administration est juge du fond, que la demande portée devant elle a quelque effet. De là, il suit que s'il y avait litiscontestation (2) devant l'administration saisie incompétemment du fonds (3), comme cela s'est vu souvent sous l'empire, où l'administration attirait à elle jusqu'à des questions de propriétés, le contrat judiciaire résultant de la litiscontestation pourrait être, non sans fondement, considéré comme interruptif; car la litiscontestation est quelque chose de plus fort qu'un ajournement (4). Du reste, il y a des actes d'instance devant l'administration à qui on ne peut refuser la force d'interrompre. J'en ai parlé ci-dessus, n° 213.

584. Il est à peu près inutile de dire qu'une demande faite par lettre n'interrompt pas. J'ai cependant vu soutenir le contraire devant la Cour royale de Nancy; mais l'on pense bien que ce système n'a pas le moindre fondement.

585. Une prétention non moins inadmissible se trouve consignée dans une consultation, fort habile du reste, dont j'ai eu connaissance. Le conseil y soutient que la prescription décennale courant au profit d'un tiers acquéreur contre l'état, a été suffisamment interrompue par les réclamations qui ont été faites aux chambres pendant plusieurs sessions consécutives, con-

(1) Dal. 33, 1, 41.
(2) *Suprà*, n. 560, sens de ce mot.
(3) *Infrà*, n. 596.
(4) *Suprà*, n. 560.

tre la faculté que l'état aurait eu de vendre à l'acquéreur primitif. Mais qui ne voit combien c'est se placer en dehors de l'art. 2244 du Code civil, combiné avec l'art. 2269. Si l'on voulait écouter tout ce qui se plaide devant les tribunaux sur la portée de certains actes signalés comme cause d'interruption civile, on aurait bientôt effacé du Code l'art. 2244.

586. La réquisition des scellés sur les effets du débiteur, l'assistance à l'inventaire, les démarches pour faire nommer un curateur à la succession vacante, ou un tuteur au mineur qui en est dépourvu, ne sont pas des actes d'interruption. M. Vazeille (1) ne consent à cette proposition qu'avec quelques regrets, et il conseille même à la jurisprudence de l'éluder par des assimilations qui me semblent forcées et peu sincères. Le droit ne doit pas être une science de faux-fuyans.

Les actes d'opposition à la levée des scellés ne sont pas non plus interruptifs. Car ils sont purement extrajudiciaires. Le contraire n'a été jugé par arrêt de la Cour royale de Paris, du 7 août 1829 (2), que par un sentiment d'aversion pour la prescription, plus conforme à l'équité qu'aux vrais principes. Il est vrai que le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté par arrêt de la Cour de cassation, du 11 décembre 1833 (3). Mais voyez en quels termes pleins de réserve s'exprime la Cour régulatrice : « Attendu que dans les circonstances » de la cause, et en *appréciant les termes particuliers* » *employés dans la rédaction de l'opposition*, la Cour » royale de Paris a pu juger, sans violer aucune loi,

---

(1) N. 207, t. 1.

(2) Dal. 29, 2, 294. Palais, 1829, t. 3, p. 143. Sirey, 22, 2, 322.

(3) D. 34, 1, 335. Cet arrêt est de la section civile.

» qu'une opposition aux scellés, *à fin de paiement de* » *la dette* dont il s'agissait, suivie d'une assignation de » la part de l'exécuteur testamentaire, pour assister à » la vente des effets de la succession et de l'assistance » à cette vente, *constituait un acte judiciaire emportant l'interruption civile de la prescription.* »

Ainsi, c'est parce que la rédaction de l'opposition en question présentait une physionomie toute spéciale; c'est parce qu'elle avait engagé un débat entre le créancier opposant et le représentant de la succession, que, de toutes ces circonstances réunies, la Cour de cassation a tiré la conséquence qu'il pouvait y avoir demande judiciaire. En comparant son arrêt avec celui de la Cour royale, on aperçoit qu'il n'a pas été dans sa pensée d'aller aussi loin que celle-ci, et qu'elle a fait tous ses efforts pour que sa décision ne fût pas considérée comme fixant un point de doctrine.

L'opposition faite par un créancier pour qu'il ne soit pas procédé à un partage hors de sa présence (1), est aussi un acte extrajudiciaire. C'est ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de cassation, du 15 août 1828 (2).

Mais l'intervention dans le partage, ordonnée par jugement et signifiée au débiteur, produit-elle l'effet interruptif? L'affirmative est enseignée avec raison par M. Vazeille (3); car il y a alors débat judiciaire engagé, et le créancier est en plein exercice de son action.

587. Nous allons nous occuper, dans l'article suivant, de la citation en conciliation devant le bureau de paix (4).

---

(1) Art. 882. C. c.

(2) Dal. 28, 1, 211.

(3) N. 208.

(4) Quant à l'interruption de la prescription des rentes sur l'état,

## ART. 2245.

La citation en conciliation devant le bureau de paix interrompt la prescription du jour de sa date, lorsqu'elle est suivie d'une assignation en justice donnée dans les délais de droit.

### SOMMAIRE.

588. Pourquoi la citation en conciliation est interruptive. Il faut qu'elle soit suivie d'une assignation en justice dans les délais de droit.
589. Lacune dans la loi du 24 août 1790, reparée par le Code civil.
590. La comparution volontaire des parties devant le bureau de paix, suivie d'ajournement, interrompt-elle la prescription? Arrêt de la Cour de Colmar qui juge la négative. Mais cette décision ne peut faire jurisprudence.
591. La prescription est encore interrompue par la citation en conciliation, donnée avant l'échéance du terme, mais suivie d'ajournement après la révolution du délai fixé pour prescrire.
592. *Quid* si l'affaire est dispensée du préliminaire de conciliation? Distinction entre les causes qui peuvent se terminer par transaction et celles qui sont d'ordre public. Dissentiment avec MM. Favard et Vazeille.
593. La citation en conciliation est interruptive, lors même qu'elle est suivie d'une assignation devant des arbitres.
594. Lorsque, par suite de la comparution au bureau de paix, il est intervenu un compromis, ce compromis interrompt-il la prescription? Discussion d'un arrêt de la Cour de Paris. Distinctions proposées.
595. La demande reconventionnelle formée au bureau de paix, lorsqu'il y a assignation dans le mois.

---

*voy.* l'avis du conseil d'état du 8 avril 1809, qui établit un droit exceptionnel.

## COMMENTAIRE.

588. La citation en conciliation, qui a pour but de prévenir un procès bien plus que de l'engager, semblerait, au premier coup-d'œil, ne devoir pas figurer à côté des actes énumérés aux n[os] précédens : elle a cependant reçu de la loi la vertu d'interrompre la prescription. Mais c'est à une condition, savoir : qu'elle sera suivie d'une assignation en justice donnée dans les délais de droit, c'est-à-dire, dans le mois à dater du jour soit de la comparution volontaire des parties devant le juge de paix, soit de la non-comparution ou de la non-conciliation (1). Ainsi, par sa seule énergie, la citation en conciliation ne cause pas un trouble civil. C'est à vrai dire l'assignation en justice qui plus qu'elle a le pouvoir de produire ce que la coutume de Paris appelait une inquiétation. Seulement, lorsque l'assignation a lieu, le trouble a un effet rétroactif; il remonte jusqu'au moment ou la citation en conciliation a préparé les voies nécessaires pour engager le procès.

589. Sous l'empire de la loi du 16 au 24 août 1790 (2), il n'y avait pas de délai fixé, pour faire suivre la citation en conciliation d'un ajournement en justice. En conséquence, de nombreux débats s'étaient élevés pour savoir par quel laps de temps l'ajournement en justice devenait tardif. La Cour de cassation avait pensé que la loi n'exigeait pas que l'ajournement suivît de près la cédule et qu'il suffisait que de la cédule à l'assignation, il ne se fût pas écoulé un temps suffisant pour prescrire

(1) Art. 2245 combiné avec les art. 48 et 57 du C. de p. c.

(2) T. 10, art. 6. V. le recueil de M. Lepec, t. 1, p. 243.

de nouveau l'action (1). Elle décidait, par exemple, que l'intervalle de 11 mois, écoulés entre l'ajournement et la citation, n'empêchait pas celle-ci d'interrompre la prescription (2).

Le Code civil a fait sagement de sortir du vague daus lequel le législateur de 1790 s'était laisser entraîner. Aussi la jurisprudence, pressée de rester fidèle à sa pensée, a-t-elle décidé qu'à compter de la promulgation des art. 48 et 57 du Code de procédure, une citation en conciliation donnée sous l empire de la loi de 1790, avait dû être complétée dans le mois, par un ajournement en justice, si l'on voulait qu'elle produisît interruption (3).

590. C'est une question que de savoir si la comparution volontaire des parties devant le bureau de paix, suivie d'ajournement, interrompt la prescription.

La négative a été jugée par arrêt de la Cour de Colmar, du 5 juillet 1809, sous l'empire de la loi de 1790 (4). Mais cette Cour ne s'est-elle pas trop servilement attachée à la lettre de la loi? Sous le Code de procédure civile, ce judaïsme me paraît surtout devoir être repoussé. L'art. 48 attribue à la comparution volontaire le même effet qu'à la citation en conciliation. La comparution volontaire rend la demande recevable tout aussi bien que la cédule. Pourquoi donc n'aurait-elle pas la puissance d'interrompre la prescription lors-

---

(1) Répert. v. *interruption*, p. 490; et q. de droit de M. Merlin, v. *bureau de paix*, § 5 et 6.

(2) Arrêt du 6 vend. an XI. Dal. prescript., p. 261. Sirey 3, 1, 128

(3) Cassation, 27 avril 1814. Bourges, 2 juin 1814. Dal. *prescript.*, p. 262, note.

(4) Dal. *prescript.*, p. 263. Palais, ancienne édition, t. 28, p. 287. Sirey. 14, 2, 89.

qu'elle est suivie d'ajournement? Il est vrai que l'art. 57 du Code de procédure civile n'assimile pas, comme l'art. 48, la comparution volontaire à la citation et qu'il ne parle expressément que de la citation comme moyen interruptif. Mais l'esprit du législateur doit suppléer à la lettre. La citation n'annonce pas plus énergiquement que la comparution volontaire, l'intention de faire valoir ses droits; elle n'est pas un préliminaire plus efficace de l'action à intenter. Pourquoi donc l'une aurait-elle une vertu interruptive que l'autre n'aurait pas? Il faut faire attention que la cédule est peu de chose par elle-même; que c'est l'ajournement qui la retrempe, et que, lorsque l'ajournement vient s'ajouter à une comparution volontaire au bureau de conciliation, il y a parité de raisons pour décider que la comparution trouve dans ce contact vivifiant une force toute spéciale.

591. On demande si la citation en conciliation étant donnée avant l'échéance du terme nécessaire pour prescrire, mais n'étant suivie d'ajournement qu'après la révolution de ce délai, interrompt la prescription tout aussi bien que si la cédule et l'ajournement avaient été donnés avant l'accomplissement du délai fatal.

Cette question s'est présentée sous l'empire de la loi de 1790, et la Cour de cassation l'a décidée avec raison dans le sens de l'interruption (1).

592. Mais la citation en conciliation, suivie d'ajournement dans les délais de droit, interrompt-elle la prescription à compter du jour de la date, si cette citation a été donnée dans une affaire qui en était dispensée?

---

(1) Arrêt du 13 vendém au XI. (Dal. *præscript.*, p. 261). Palais, t. 3, p. 14. Paris, 20 ventôse au XI. (Sirey. 3, 2, 245). Palais, ancienne éd., t. 5, p. 145.

MM. Vazeille (1) et Favard (2), se prononcent pour l'interruption d'une manière absolue. M. Delvincourt voudrait qu'on fît une distinction (3); s'il s'agit d'une affaire dispensée du préliminaire de conciliation, mais susceptible de se terminer par transaction, cet auteur admet la citation comme moyen interruptif. Mais s'il s'agit d'une de ces affaires qu'une transaction ne peut assoupir, la citation demeure sans effet.

La Cour de cassation a rendu sur cette difficulté une décision qu'il est important de connaître. Par arrêt du 9 novembre 1809 (4), elle a jugé que la citation en conciliation suivie d'ajournement avait interrompu la prescription contre une action en désaveu de paternité, intentée par des héritiers.

Dans le fait, les époux Brunet vivaient depuis 5 ans séparés judiciairement de corps et de biens. La dame Brunet s'était retirée chez le curé Bradieu. En 1791, elle accouche d'une fille, baptisée sous le nom de Joséphine, comme née de père et mère inconnus. Plus tard, la dame Brunet divorce d'avec son mari et elle épouse l'ex-curé Bradieu. Brunet décède en l'an IV.

En 1806, la dame Bradieu entreprend de faire déclarer Joséphine fille de Brunet. Les héritiers de ce dernier désavouent la paternité de Brunet, par acte extrajudiciaire du 21 mai 1804. Le 13 juin, ils citent la dame Bradieu en conciliation. Le procès-verbal de nos conciliations est dressé le 21, et l'assignation est donnée le 23. Dans l'intérêt de Joséphine, on oppose une fin de non-

---

(1) N. 191.

(2) Répert., *prescription.*

(3) T. 2, p. 640, notes, n. 9.

(4) Sirey, 10, 1, 77. Palais, (A. Ed.), t. 25, p. 303. Dalloz, filiation, p. 585, 586.

recevoir prise de ce que plus d'un mois s'était écoulé entre le désaveu fait extra-judiciairement et l'assignation devant le tribunal (art. 318 du Code civil).

Ce moyen, après avoir successivement échoué devant le tribunal de Saintes et la Cour de Poitiers fut présenté en cassation. Mais, par l'arrêt précité rendu sur les conclusions conformes de M. Merlin, attendu « que le » délai d'un mois dans lequel l'action en désaveu de » paternité aurait dû être introduite aux termes de » l'art. 318, aurait été prorogé par la citation légale » au bureau de conciliation dirigée par lesdits héritiers; » d'où il suit que la fin de non-recevoir, résultant de » la prescription opposée contre l'exercice de ladite » action, après le délai d'un mois, ne pouvait être » admise, et qu'en le rejetant, la Cour de Poitiers n'a » pu violer aucune loi. »

Cet arrêt ne fait que confirmer la première branche de la distinction proposée par M. Delvincourt. Mais il est muet sur la seconde. Les héritiers de Brunet agissaient dans un intérêt pécuniaire, susceptible de transaction puisqu'ils n'agitaient la question de filiation, que pour conserver intacte et sans partage la succession de Brunet, leur auteur. Or, dans ce cas, il est jugé et reconnu par tous les auteurs, que la citation en conciliation interrompt, pourvu qu'elle soit suivie d'ajournement dans le mois, et la raison applaudit à cette solution. Car si la loi dispense du préliminaire de conciliation, elle ne le défend pas; elle le voit au contraire avec faveur, parce que c'est une épreuve utile pour rapprocher les parties. Le demandeur doit donc jouir des mêmes prérogatives que celui qui cite en conciliation, dans les cas où la loi en fait une obligation: car sa vigilance est la même; sa volonté d'agir n'est pas moins fermement caractérisée, et son passage par le bureau de paix est tout aussi bien une démarche conciliante

qu'un préliminaire pour ouvrir la lice judiciaire. Il serait trop rigoureux de punir par une déchéance celui qui veille ainsi à la conservation de ses droits, et qui cherche à concilier leur maintien avec les ménagemens dus à son adversaire.

Maintenant arrivons à la seconde branche de la distinction faite par M. Delvincourt. Est-il vrai que la citation en conciliation doive être considérée comme non avenue, lorsque l'affaire n'est pas susceptible de transaction?

Dans le système de la loi de 1790, il ne paraît pas qu'il y eût d'exception à la nécessité de passer par le bureau de paix, avant d'introduire en justice une action principale. Du moins cette loi n'en mentionne aucune; on la voit même créer des tribunaux de famille pour terminer entre parens, pupilles et tuteurs, des débats qui aujourd'hui peuvent s'étendre jusqu'aux questions les plus élevées d'ordre public. On sait qu'à cette époque, on commençait à se préoccuper beaucoup de l'utilité des arbitrages et autres rêves honnêtes dont l'expérience a démontré le vide et les dangers (1).

Sous le Code de procédure civile, il en est autrement.

Lorsqu'un débat ne peut être la matière d'une transaction, la loi ignore ce que c'est que le préliminaire de conciliation (2); ou du moins, elle n'y voit qu'une tentative impuissante et vaine, une méprise du deman-

---

(1) Je suis étonné qu'un esprit aussi pratique que M. Pigeau ait pu écrire que la voie du compromis est la plus propre à obtenir justice. (T. 1, p. 18.) J'ai été arbitre quelquefois et je me suis assuré par l'expérience que la procédure et les décisions arbitrales offrent bien moins de garanties que les voies ordinaires.

(2) Art. 48, C. p. c. : *sur des objets qui peuvent être la matière d'une transaction.*

deur, qui croit faire quelque chose d'utile et qui se livre à des actes frustratoires; c'est un essai de pourparlers qui ne peuvent aboutir à rien, sinon à des conversations stériles. Je ne comprends donc pas que MM. Vazeille et Favard attachent quelqu'importance à une citation en conciliation, espèce de coup porté à vide, lorsqu'il n'y a pas possibilité de transiger.

Je suppose que vous donniez à une commune une citation en conciliation; qu'y aurait-il de sérieux dans cet acte, puisque les communes ne peuvent transiger qu'avec l'autorisation expresse du roi (1)? La provocation à se concilier est-elle autre chose qu'un faux semblant? n'est-ce pas une demande dérisoire et un acte fait en pure perte?

Mais, dit M. Vazeille, il peut toujours être utile de passer au bureau de paix; il peut y avoir des explications propres à diminuer ou à éclaircir les sujets de contestation.

Je réponds que ces explications cessent, dans le cas qui nous occupe, d'avoir un caractère judiciaire et solennel; qu'elles dégénèrent en simples et inutiles pourparlers; qu'elles n'ont pas plus de valeur qu'une conversation tenue dans un salon ou sur une place publique; qu'elles ne lient pas la partie qui n'a pas été dûment autorisée; qu'une invitation à se rendre au bureau de conciliation n'a, en pareil cas, rien d'obligatoire, pas plus qu'une invitation extrajudiciaire; qu'ainsi, c'est à peu près, comme si on disait que la prescription a été interrompue par une conférence entre deux individus qui ont discuté verbalement leurs intérêts.

593. Revenons à la citation en conciliation dans les

---

(1) Art. 2045 du C. c.

cas où elle est nécessaire ou utile; il est généralement admis qu'elle interrompt la prescription, lors même qu'elle est suivie dans le mois d'un ajournement devant des arbitres (1).

594. Lorsque, par suite de la comparution au bureau de paix, il est intervenu un compromis portant nomination d'arbitres, ce compromis interrompt-il la prescription lorsqu'il n'a pas été suivi d'actes postérieurs ?

Cette question s'est présentée devant la Cour royale de Paris, qui, par arrêt du 9 juin 1826, a jugé que le compromis a, en droit, l'effet d'un ajournement devant le juge ordinaire, et est interruptif de la prescription (2).

Mais cette décision est-elle bien sûre? dans la discussion qui a précédé l'arrêt, on a cherché à l'étayer de la loi 5 au C. *de receptis arbitris*. Disons cependant que cette constitution de l'empereur Justinien porte tout autre chose; elle s'occupe d'une assignation donnée devant l'arbitre : « Pleniùs tamen et generaliter definimus » conventum in scriptis apud compromissarium judi- » cem factum, ità temporis interruptionem inducere, » quasi in ordinario judicio lis fuisset inchoata. » Et voici comment Godefroy interprète ce texte (3). « Cita- » tio facta coram judice compromissario interrumpit » præscriptionem. » Brunemann le commente aussi en ces termes (4) : « Per citationem arbitri interrumpitur » præscriptio longissimi temporis, quæ currit ob negli- » gentiam non petentis; qui enim arbitrum adit et *ci-* » *tationem impetrat*, omninò negligens dici non debet;

(1) *Suprà*, n. 561, l. 5. C. *de receptis*. M. Vazeille, n. 191.

(2) Dal. l. 31, 2, 10.

(3) Note (k).

(4) Sur cette loi, t. 2, p. 220, n. 15 et suiv.

» imo laudandum potiùs, quod debitum suum modestiùs » petat. »

La Cour de Paris s'est probablement laissé entraîner par l'autorité de M. Pigeau qui, se prévalant de la loi 5, à qui il prête un sens inexact, ajoute : « La prescription est *interrompue* pendant la durée du compromis, parce que les arbitres représentent, quant aux parties, les tribunaux ordinaires ; elle ne recommence son cours que lorsque le pouvoir des arbitres » est fini (1). »

Mais M. Pigeau suppose dans ce passage que les parties sont déjà devant les arbitres et que l'instance est engagée ; à cette condition cette opinion est irréprochable ; mais il est clair qu'au cas particulier, la Cour de Paris l'a appliquée à faux, puisqu'il n'y avait eu ni citation, ni comparution devant les arbitres, ni en un mot acte de litiscontestation ou autre postérieur au compromis (2).

La Cour de Paris se fût placée dans le vrai si elle eût dit que le compromis seul suffit pour suspendre la prescription pendant toute sa durée, et que la prescription ne commence à courir que du jour où il expire (3). Mais prétendre qu'il équivaut à une assignation, c'est se méprendre sur sa nature et ses effets. Il ne conduit à l'interruption de la prescription que lorsqu'il a eu pour conséquence une assignation à comparaître devant les arbitres, ou bien une comparution personnelle volontaire, engageant la litiscontestation (4).

---

(1) T. 1, p. 23.

(2) C'est ce qui me paraît résulter en fait de la décision des premiers juges et de la discussion.

(3) Arg. de la novelle 93. Pigeau, t. 1, p. 471.

(4) *Junge*, M. Vazeille, n. 191.

595. La citation en conciliation est une provocation à s'expliquer sur tout ce qui est une cause de litige entre les parties et trouble leurs relations. Il suit de là, que la demande reconventionnelle formée au bureau de paix interrompt la prescription ; d'ailleurs le procès-verbal de non conciliation appartient au défendeur comme au demandeur, et dès l'instant que par l'assignation dans le mois, il reste pièce de l'instance, le défendeur a le droit de s'en emparer pour prouver qu'il ne s'est pas endormi sur l'exercice de ses droits (1).

## ART. 2246.

La citation en justice, donnée même devant un juge incompétent, interrompt la prescription.

### SOMMAIRE.

596. La citation en justice devant un juge incompétent, interrompt. Divergence à cet égard dans l'ancienne jurisprudence.

### COMMENTAIRE.

596. La citation donnée devant un juge incompétent interrompt la prescription. Cette disposition de l'art. 2246 du Code civil fait cesser une divergence d'opinions qui existait sur ce point dans l'ancienne jurisprudence. Quelques auteurs pensaient sur le fondement des lois romaines, qu'une assignation donnée devant un juge

---

(1) Cassat. 30 frimaire an XI. (Dal. l. *prescript.*, p. 263. Sirey, 3, 2, 435. Palais, t. 3, p. 156.

incompétent n'avait pas d'effet interruptif. « L'assigna-
» tion donnée pardevant un juge incompétent, dit
» Legrand (1), semble aussi ne devoir interrompre la
» prescription ; par la même raison que la contestation
» faite touchant l'état et la condition de la personne,
» *apud procuratorem fisci incompetentem*, n'interrom-
» pait pas la prescription suivant la loi si pater 7. C.
» *ne de statu defunctor* (2), laquelle loi Mornac *ad leg.*
» 15 D. *de in jus vocando*, atteste être observée en
» France. Choppin *in consuet. and.* lib. 3. c. I. t. 5.
» nombre 26 ; qui semble être l'opinion de Dumoulin *in*
» *quæst. gall.* 102, p. 7. *adde Gothot.* ad. dict. leg. 7.

» Même celui qui est appelé pardevant un juge in-
» compétent duquel il n'est pas justiciable, n'est pas
» tenu de comparoir, lorsque l'incompétence est fondée
» en droit, même est notoire et parait par la qualité et
» le domicile des parties; et ainsi doit être entendu Imbert
» *Enchirid.* lib. I. c. 16. »

Pothier inclinait vers cette opinion, tout en cherchant à la tempérer (3).

« Un ajournement donné devant un juge incompé-
» tent, *dans la rigueur des principes*, n'interrompt pas
» la prescription. Néanmoins, lorsque la compétence a
» pu être douteuse, la Cour, en prononçant sur l'incom-
» pétence du juge devant qui l'assignation est donnée,
» renvoie quelquefois les parties devant le juge qui doit
» connaître de l'affaire avec cette clause, *pour y pro-*
» *céder en l'état qu'elles étaient lors de l'ajournement.*

---

(1) Sur Troyes, art. 23, n. 31.

(2) *Voy.* cette loi sur laquelle Brunemann conclut avec Balbus, Covarruvias et Molina que la citation devant un juge incompétent n'interrompt pas, n. 7, p. 840.

(3) *Oblig.*, n. 662. Junge, Brodeau, sur Louet, lettre A, § 10.

» Imbert, 1, 22, 7 et 8. Dumoulin *in styl. parlam.* p.
» 7, art. 102, cite un arrêt du 27 juillet 1515 qui renvoie
» avec cette clause devant le juge d'Angers une assigna-
» tion qui avait été donnée par erreur devant celui de
» Saumur (1). »

D'autres faisaient une distinction entre les incompétences *ratione materiæ* et l'incompétence *ratione personæ*, voulant que la première seule viciât l'assignation d'une nullité radicale (2).

Enfin une troisième opinion tenait indistinctement, que toute citation libellée quand même elle était donnée devant un juge incompétent, interrompait la prescription, *ratione juris prætensi* (3), cette opinion se fondait sur ce que l'assignation reste comme une preuve de la diligence de celui qui se pourvoit en justice; qu'étant accompagnée des titres, elle suffit pour ouvrir les yeux du débiteur et effacer la présomption que formait le long silence du créancier pour le paiement ou la remise de la dette. Il paraît que cette opinion, quoique contraire au droit romain, est celle qui avait le plus grand nombre de partisans; du moins, c'est ce qu'affirme M. Bigot de Préameneu, orateur du gouvernement. On la trouve même consignée dans le procès-verbal du projet de réformation de la coutume du duché de Bourgogne, et M. de Lamoignon en avait fait un projet de loi dans ses célèbres et sages arrêtés (4). C'est celle que le Code

---

(1) Junge Brodeau, sur Louet, lettre A, § 10, n. 3.

(2) Arrêt de Pau du 21 août 1830. (D. 31, 2, 30). Répert. *Voy. interrupt.*, p. 490, n. 6. Du Rousseaud Lacombe sur Louet, lettre A, § 10. Addition à Brodeau.

(3) Catelan, l. 7, ch. 11: Chorier, l. 5, sect. 5, art. 15. Basset, t. 1, l. 2, t. 29. Dunod, p. 56. Ferrière sur Paris, art. 113, glose 6, n. 9.

(4) T. 29, n. 45.

civil a adoptée *comme plus conforme au maintien du droit de propriété* (1), et je crois inutile de dire qu'il en a fait une règle tellement générale, qu'il n'y a pas lieu à distinguer entre l'incompétence *ratione materiæ* et l'incompétence *ratione personæ*. Quelle que soit la source de l'incompétence, l'assignation subsiste toujours comme trouble civil. La Cour de Rennes avait demandé dans ses observations sur le projet de Code civil rédigé en l'an VIII par le gouvernement, que l'assignation n'eût un effet interruptif qu'autant que l'incompétence du juge ne serait pas radicale (2); mais cet amendement n'a pas eu de suite.

## Art. 2247.

Si l'assignation est nulle par défaut de forme;
Si le demandeur se désiste de sa demande;
S'il laisse périmer l'instance;
Ou si sa demande est rejetée;
L'interruption est regardée comme non avenue.

### SOMMAIRE.

597. Cas dans lesquels l'assignation est considérée comme non avenue.
598. 1° Lorsque l'assignation est nulle pour défaut de forme.
599. L'art. 2247 ne s'étend pas aux nullités provenant d'un défaut de capacité.
600. Il n'est pas toujours facile de distinguer si une nullité provient de la forme ou d'une autre cause. Une assignation nulle pour

---

(1) M. Bigot, orateur du gouv. (Fenet, t. 15, p. 583).
(2) Fenet, t. 5, p. 404.

défaut de préliminaire de conciliation, est nulle pour défaut de forme.

601. Si la nullité de forme est couverte, l'assignation est assimilée à une citation valable.

602. 2° Lorsque le demandeur se désiste de sa demande.

603. 3° Lorsque le demandeur laisse périmer l'instance.

604. Il n'y a pas de péremption tant que l'instance se poursuit. *Actiones inclusæ judicio non pereunt.*

605. Renvoi pour certaines questions de péremption. L'assignation est entraînée dans le même néant que l'instance.

606. La péremption n'a pas lieu de droit.

607. L'interruption est également non avenue si on laisse périmer le jugement qui clôt l'instance. Mais cette péremption n'efface que le jugement et laisse subsister les actes antérieurs, tandis que la péremption de l'instance efface tout *ab initio.*

608. Le jugement qui termine l'instance produit une interruption qui dure 30 ans, quand même il serait nul. Ce serait tant pis pour la partie qui ne l'aurait pas attaqué par les voies légales. Mais on ne peut opposer à une partie un jugement auquel elle n'a pas été appelée.

609. La péremption de l'instance, qui avait suspendu une action, efface cette suspension.

610. 4° Lorsque la demande est rejetée. Comment on doit entendre ce rejet. Examen d'un arrêt de la Cour de cassation, retracé avec obscurité par les arrêtistes. Double hypothèse examinée. *Quid* si le juge admet des réserves en rejetant la demande?

611. Le jugement de rejet ne peut être opposé qu'à la partie qui y a été appelée ou représentée.

## COMMENTAIRE.

597. L'art. 2247 nous fait connaître quels sont les cas dans lesquels l'interruption est considérée comme non avenue. Il en compte quatre. Nous allons les parcourir successivement.

598. 1° Le premier cas a lieu lorsque l'assignation est nulle pour défaut de forme.

Une assignation nulle pour défaut de forme, n'a pas le même privilége qu'une assignation donnée devant un juge incompétent. L'orateur du gouvernement en donne cette raison « que lorsque les formalités exigées pour » que le possesseur soit valablement assigné n'ont pas » été remplies, il n'y a pas réellement citation, et il ne » peut résulter de l'exploit de signification aucun ef- » fet (1). » Cette explication est juste et se rattache à des principes de droit tellement usités et connus, qu'on est surpris de voir M. Vazeille s'en étonner (2). Lorsqu'en effet un acte pèche par la forme extérieure, dont on a dit avec raison, *dat esse rei*, il n'a aucune existence sérieuse; c'est un lambeau de papier qui ne fait preuve de rien. Au contraire, un acte valable en la forme, mais susceptible d'être annulé par quelque défaut intrinsèque, fait preuve de son contenu. Il a autorité de créance, et l'on ne peut dire de lui : « *nullum producit » effectum.* » M. Vazeille s'est trop laissé influencer par une erreur de Dunod, esprit souvent dénué de critique, qui met sur la même ligne l'omission des formalités des exploits, et l'erreur sur la compétence (3). Pour quiconque veut y réfléchir, il y a une immense différence entre ces deux principes de nullité.

Toutefois, dans ses observations sur le projet de Code civil de l'an VIII, la Cour de cassation avait cherché à faire revivre les fausses idées de Dunod, et voici par quelles raisons elle espérait obtenir le succès de son amendement.

« Pourquoi une assignation nulle par défaut de forme

(1) Fenet, t. 15, p. 584.
(2) N. 193.
(3) P. 56.

» n'interromprait-elle pas la prescription, aussi bien » que celle donnée devant un juge incompétent, pourvu » que le vice de forme ne tombe pas sur ce qui constate » que la copie est parvenue? Lorsqu'elle a été donnée, » lorsqu'elle est parvenue, le réclamant a-t-il été né- » gligent jusqu'au bout? Le preneur a-t-il cru jusqu'au » dernier moment être tranquille débiteur! Remar- » quons que nul jugement ne peut en aucun cas inter- » venir sur l'assignation donnée devant un juge incom- » pétent, tandis qu'une assignation nulle par défaut » de forme, peut, si la nullité est couverte, devenir la » base d'une procédure, d'une condamnation, etc. (1). »

Les rédacteurs du Code civil ont persisté avec raison, à mon sens, dans leur article projeté. Ou il faut rejeter tout-à-fait les nullités de forme, ou si on les admet, il faut leur laisser leur caractère, qui est d'enlever à l'acte tout principe d'existence. Quant à l'observation de la Cour de cassation sur la possibilité de couvrir une nullité de forme, elle est sans portée, et nous y trouverons une réponse péremptoire au n° 601.

599. Remarquons, du reste, la ligne tracée par notre article, et appliquons-nous à ne pas la dépasser. Il ne dépouille de la force interruptive que l'assignation nulle pour défaut de forme. Ainsi, non seulement il reste étranger au vice d'incompétence dont le sort est réglé par l'article précédent; mais il ne s'étend pas aux nullités provenant d'un défaut de capacité dans la personne qui agit. Il suit de là que l'incapable qui, sans être dûment autorisé, donnerait une assignation à celui qui détient son immeuble, interromprait la prescription. Car, pour conserver son droit, l'incapable est toujours considéré comme ayant une capacité suffisante « in acquirendo et

(1) Fenet, t. 2, p. 750.

» conservando jure suo, multò magis minor habetur
» pro majore, dit d'Argentré. Itaque omnem actum
» juris conservatorium potest gerere... Filium familias
» scilicet, qui alioqui personam non habet standi in ju-
» dicio, *ad interruptionem usque posse in judicio proce-
» dere* (1). »

Et il étend à la femme mariée non autorisée (2) cette décision qu'approuve Auroux (3).

Elle me paraît d'autant plus juridique, que quoique le défendeur puisse exciper du défaut de capacité du demandeur avec lequel la lutte judiciaire est inégale, tant que celui-ci n'est pas légalement autorisé; toutefois, l'autorisation peut être donnée après la demande, et couvre alors l'irrégularité originaire de l'assignation. C'est ce que la Cour de cassation a jugé à l'égard d'une commune, à qui, pour la première fois, en appel, le défendeur avait opposé le défaut d'autorisation (4). Or, l'on sait que l'autorisation des communes tient beaucoup plus à l'ordre public que l'autorisation des mineurs et des femmes mariées. Combien à plus forte raison cette jurisprudence n'est-elle pas juste à l'égard de ces derniers individus.

600. Du reste, il n'est pas toujours facile d'apercevoir si une nullité tient à la forme ou à une autre cause. On a, par exemple, agité la question de savoir si une assignation non précédée du préliminaire de conciliation est nulle par défaut de forme; mais la Cour de cassation

---

(1) Sur Bretagne, art. 459, n. 2, p. 1801 et 1802.

(2) Art. 427.

(3) Sur Bourbonnais, art. 34. Cet auteur cite, au lieu de ce passage, un texte de d'Argentré moins direct, emprunté au commentaire de l'art. 104. M. Vazeille a cité d'Argentré d'après lui, n. 198.

(4) Dal. I. 29, 1, 82.

n'a pas hésité à se prononcer pour l'affirmative par arrêt du 30 mai 1814 (1), et l'on ne peut qu'applaudir à cette solution; car l'art. 65 du Code de procédure civile déclare la peine de nullité contre l'exploit avec lequel il n'aurait pas été donné copie du procès-verbal de l'essai de conciliation.

601. Lorsque la nullité de l'assignation a été couverte parce qu'elle n'a pas été proposée en temps utile, l'assignation ne diffère plus d'un acte valable et capable de causer un trouble civil.

602. 2° Le deuxième cas a lieu lorsque le demandeur se désiste de sa demande; la justice de cette disposition parle plus haut que tous les commentaires. Il est manifeste que par son désistement, le demandeur reconnait lui-même que sa prétention était mal fondée, et qu'il renonce à se prévaloir de son assignation et de sa demande.

603. 3° Le troisième cas est celui où le demandeur laisse périmer l'instance.

Dans l'ancienne jurisprudence, ce point de droit, d'abord contesté (2) finit par s'établir sur les plus puissantes autorités. Brodeau cite un arrêt du parlement de Paris du 14 mars 1629 dans lequel il avait écrit (3).

En voici un autre plus célèbre encore, du 13 juin 1679 (4); je le rapporte, parce qu'il fixa la jurisprudence d'une manière définitive.

En 1628, Étienne Rosset vend à Élie du Castel quelques immeubles pour le prix de 180 livres, et sur-le-champ l'acquéreur constitue par le même contrat au vendeur une rente de 11 livres 5 sous.

---

(1) D. *prescript.*, p. 264, Sirey. 14, 1, 201.

(2) *Voy.* Dunod, p. 203, 204.

(3) Sur Paris, art. 113, n. 4.

(4) Journal du Palais, à cette date, t. 2, p. 53.

Le 9 janvier 1630, du Castel revend à Jacques Potté à charge de la rente.

Colon, héritier d'Étienne Rosset, reçoit en 1655 du gendre de Potté le remboursement de la moitié de la rente.

En 1661 et 1663, Colon dirige des procédures devant le bailli de Corbigny contre les débiteurs de la portion de rente restant due. Il les assigne pour passer reconnaissance et payer les arrérages. Mais ces procédures n'ont aucune suite.

En 1671, Colon fait assigner derechef Jacques Leblanc, représentant Élie du Castel, pour passer titre nouvel et acquitter les arrérages non payés.

Le 28 mai 1672, sentence qui condamne Leblanc de son consentement.

En vertu de cette sentence, Colon fait à Leblanc un premier commandement de lui payer cinq années d'arrérages, sans préjudice des précédentes; par un second acte, il demande vingt années d'arrérages qui lui sont dus.

Le 12 août 1672, sentence qui ordonne qu'à l'égard de ces vingt années, Colon justifiera des commandemens et procédures qui ont conservé son droit et qu'il les signifiera à Leblanc.

En 1676, Colon fait signifier quelques appointemens rendus en la justice de Corbigny en 1661 et 1663. Une sentence du 8 mai 1667, confirmée en appel, déclare la prescription acquise pour les vingt années en sus des cinq années adjugées par la sentence de 1672.

Sur l'appel au parlement, Colon convenait que les procédures de 1661 et 1663 étaient réellement périmées; mais il soutenait qu'elles opéraient du moins l'effet d'avoir interrompu la prescription. En matière de prescription, disait-il, il suffit pour en interrompre le cours de constituer le preneur en mauvaise foi, et l'on sait que même un acte nul produit cet effet; d'ailleurs, un

simple commandement ne se prescrit que par trente ans, et quoi de plus étrange que de faire périr une assignation par une péremption plus courte.

On voit combien ces raisons étaient faibles; aussi furent-elles repoussées par l'arrêt sus-relaté rendu en la 3e chambre des enquêtes, au rapport de M. Billiard. Basnage cite un arrêt semblable du mois de juin 1620(1); il l'étaie de l'ordonnance de Roussillon (2), suivant laquelle l'instance, quoique contestée, était périmée par trois ans (3).

Le Code civil a sagement fait de se conformer à cette jurisprudence. Elle a d'ailleurs l'avantage de stimuler le zèle des parties et de hâter la conclusion des procès.

604. Du reste, tant que la procédure se poursuit, il n'y a pas de prescription possible, l'action durât-elle trente, quarante et cinquante ans. On connait la maxime *actiones inclusæ judicio non pereunt* (4).

605. Mais dans quel cas y a-t-il péremption d'instance? comment se couvre-t-elle? Ces questions se rattachent à l'interprétation des articles 397 et suivans du Code de procédure civile. Ce n'est pas le lieu de s'en occuper ici.

Nous nous bornerons à insister sur l'art. 401 du Code de procédure civile qui défend de se prévaloir d'aucun acte de la procédure éteinte, de telle sorte qu'il est en parfaite harmonie avec notre article duquel il résulte

---

(1) Sur Normandie, art. 522, p. 433.

(2) De 1563, art. 15.

(3) *Junge*, Carondas et Ferrière sur Paris, art. 113; Despeisses, p. 440, n. 16, cite divers arrêts conformes du parlement de Dijon et de la Cour des Aides de Montpellier.

(4) L. 139, D. *de regulis juris;* elle est ainsi conçue : « Omnes actiones quæ morte aut tempore pereunt, *semel inclusæ judicio*, salvæ » permanent. »

que l'ajournement disparaît et est considéré comme non avenu. Nous avons montré ailleurs qu'il en est autrement du commandement, qui, étant un acte extrajudiciaire, échappe à la péremption, et dure tout le temps voulu pour la prescription (1).

606. Nous ajouterons que la péremption n'a pas lieu de droit, et qu'il faut qu'elle soit demandée et prononcée par un jugement (2). Ce n'est donc que par le jugement, qui déclare l'instance périmée, que l'interruption s'efface.

607. Ce que l'art. 2247 décide pour la péremption d'instance s'applique par identité de raison au jugement qui termine l'instance, mais que la partie laisse périr.

Mais faisons attention à une chose importante ; c'est qu'il y a cette différence entre la prescription ou péremption du jugement et la péremption de l'instance, que la première fait disparaître toute la procédure, y compris l'assignation (3), tandis que la seconde n'efface que le jugement et laisse subsister les derniers actes d'instruction, de telle sorte qu'ils servent de point de départ à la nouvelle prescription à courir.

C'est ce qu'a jugé la Cour royale de Riom par une décision de laquelle les arrêtistes n'ont pas eu l'attention de tirer cette conclusion.

Vergne assigne Soubrier en désistement d'immeubles par exploit du 11 juillet 1791. Le 12 janvier 1792, le tribunal rend contre Soubrier un jugement par défaut faute de comparaître.

Ce jugement reste sans exécution; ce n'est que le 17 décembre 1821 que Vergne le fait signifier; les hé-

---

(1) *Suprà*, n. 575.
(2) Art. 399, C. p. c.
(3) N. 605.

ritiers Soubrier opposent la prescription trentenaire faute de poursuites valables, depuis le 11 juillet 1791 jusqu'au 17 décembre 1821. Voici en quels termes la Cour royale de Riom accueillit ce système par arrêt du 14 mars 1829 (1).

« Attendu que toute action se prescrit par trente ans, » et que ce n'est que l'interpellation judiciaire faite au » débiteur ou possesseur qui forme l'interruption civile; » attendu que depuis le 11 juillet 1791 jusqu'au 17 dé- » cembre 1821, il s'est écoulé plus de trente ans.

» Attendu que le jugement par défaut du tribunal » de Figeac, en le supposant régulier, ne saurait être » considéré comme interpellation judiciaire et inter- » ruptif de prescription, puisque n'ayant pas été suivi » de signification, il est toujours demeuré inconnu du » débiteur ou preneur. — Attendu que ce principe re- » connu sous l'ancienne jurisprudence a été proclamé » par une disposition formelle de la nouvelle, puisque » d'après le Code de procédure civile, un jugement par » défaut est réputé non avenu, s'il n'est exécuté dans » les six mois de son obtention. »

On voit par cette décision que si la Cour de Riom eût procédé comme dans le cas de péremption de l'instance, il aurait fallu effacer l'assignation elle-même et remonter beaucoup plus haut que le 11 juillet 1791. Mais la Cour a très-bien aperçu, quoiqu'elle ne le dise pas expressément, que la prescription du jugement est toute autre chose que la péremption de l'instance; que la prescription du jugement ne doit pas réagir sur une instance, qui jusqu'au bout a été conduite avec vigilance; que le jugement commence une ère nouvelle; qu'il se détache en quelque sorte de l'instance

(1) Dal. l. 30, 2, 8.

dont il est le terme et le couronnement; qu'ainsi en disparaissant il laisse derrière lui les derniers actes de poursuite. Voilà pourquoi l'assignation qui était le dernier acte de poursuite a dû servir de point de départ à la nouvelle prescription.

608. Au surplus, je profiterai de cette occasion pour faire remarquer que lorsque l'instance est conduite à fin et terminée par un jugement définitif, l'irrégularité ou même la nullité de ce jugement ne sont pas un obstacle à l'interruption de prescription qu'entraîne après soi l'autorité de la chose jugée. Nous ne connaissons pas en France les nullités de droit; c'est tant pis pour la partie qui a laissé passer en force de chose jugée une décision susceptible d'être réformée (1).

Si cependant le jugement avait été rendu contre une partie qui n'y aurait pas été représentée, on ne pourrait pas dire qu'il est une cause d'interruption. *Res inter alios acta tertio non nocet nec prodest.* Nous développerons plus bas la fameuse règle que l'interruption de la prescription n'a pas lieu d'une personne à l'autre (2).

609. De même que la péremption effaçant l'instance fait disparaître l'interruption qui en résultait, de même lorsqu'une action sert de prélude à une autre; la prescription de la première laisse la prescription courir contre la seconde. Cette vérité est le corollaire de ce que nous avons dit aux numéros précédens. Elle ne me paraît pas susceptible de controverse.

Je puis au surplus la fortifier par les considérans d'un arrêt de la Cour de Paris du 25 janvier 1831. Il est

---

(1) Argt. d'un arrêt de la Cour de cassation du 6 avril 1826. (Dall. 26, 1, 245.

(2) Sur les art. 2249, 2250. *Infrà*, n. 626 et suiv. *Voy.* aussi n. 617.

vrai que dans cette espèce la Cour commence par établir en droit que les deux actions étaient indépendantes, et n'avaient pu s'influencer réciproquement. Mais dans les derniers considérans la Cour semble se prêter à l'hypothèse d'un rapport nécessaire entre l'une et l'autre, et elle conclut comme nous, que la prescription de la première action engagée a empêché la seconde d'échapper au terme fatal.

Voici au reste les faits et les considérans de cet arrêt.

La dame Mailfer était créancière pour prix de vente d'une somme de 10,000 fr. affectée par privilége sur l'immeuble vendu. Cet immeuble était passé des mains de l'acquéreur primitif dans celles du sieur Martin.

Le 5 août 1819, la dame Mailfer dirige contre Martin les poursuites autorisées par l'art. 2169 du Code civil; elle le somme de délaisser ou de payer. Mais par arrêt du 10 décembre 1821, cette action est déclarée prescrite, attendu que depuis plus de vingt ans, Martin possède avec titre et bonne foi.

En 1828 la dame Mailfer demande à Martin la résolution de la vente originaire de l'an III pour défaut de paiement du prix.

On lui oppose la prescription de trente ans; mais, dans son système de défense, elle soutient qu'il y a eu interruption par la sommation de 1819, qui n'a pas été déclarée nulle pour vice radical; qu'elle a valu comme dénonciation ; que partie du prix était encore due; qu'elle a constitué un trouble civil à leur jouissance et interrompu la prescription de l'action résolutoire.

Mais, par arrêt du 25 janvier 1831, la Cour admet la prescription.

« Attendu que, dans l'hypothèse où la dame Mailfer aurait eu contre les héritiers Martin une action résolutoire, cette action était essentiellement distincte dans son objet et dans son but de l'action hypothécaire qu'elle

a d'abord exercée et dans lequelle elle a succombé; que ces deux droits sont tout-à-fait étrangers l'un à l'autre, et que l'interruption civile ne s'opère pas régulièrement d'une action à l'autre; *que par le jugement et l'arrêt confirmatif du* 10 *décembre* 1821, *la sommation du* 5 *août* 1819 *et l'action qui s'en est suivie ont été annulées, et que ce qui est nul ne peut produire aucun effet* (1). »

610. 4° Le quatrième et dernier cas a lieu lorsque la demande est rejetée (2). En effet, le jugement fait le titre du défendeur ou du possesseur. Il retrempe son droit, et une nouvelle prescription ne peut commencer que depuis qu'il est intervenu.

Mais le rejet dont parle l'art. 2247, n'est pas un rejet provisoire; c'est un rejet définitif, faisant obstacle à ce que la même demande se reproduise entre les mêmes parties et ayant de tout point la même valeur, que si le demandeur s'était désisté de sa demande. On a vu ci-dessus (3), une application de cette vérité, dans le cas où un créancier n'obtient pas de collocation parce que les fonds viennent à manquer.

Je la trouve néanmoins sérieusement contestée dans l'espèce d'un arrêt de la Cour de cassation du 5 mai 1834, qui mérite d'être connu (4).

Un immeuble appartenant à Privat Fournier, avait été adjugé sur décret à Lavalette. Le 6 juin 1786, la demoiselle Fournier, héritière du débiteur, appela du décret d'adjudication. Les choses en restèrent là jusqu'en 1793, époque à laquelle la demoiselle Fournier

---

(1) Dall. 31, 2, 119.

(2) Exempl. Cassat. 28 septembre 1831 (D. 32, 1, 38.)

(3) N. 568.

(4) Dall. 34, 1, 233. Sirey, 34, 1, 403. La rubrique de ce dernier recueil est inexacte.

prit possession des biens. Ce ne fut que le 23 avril 1811, que Lavalette agit contre elle en revendication. Mais, le 21 novembre 1820, il intervint un jugement qui la relaxa de la demande, attendu la litispendance résultant de l'appel du 6 juin 1786, non jugé ni déclaré périmé. Ce jugement réserva du reste aux parties tous leurs droits respectifs. Les difficultés entre Lavalette et le représentant de la demoiselle Fournier, ayant continué, il s'éleva, devant la Cour de Nimes, la question de savoir si la demande du 23 avril 1811 avait ou non interrompu la prescription, et après un débat contradictoire, la Cour de Nimes se prononça pour l'affirmative par les motifs suivans. « Attendu qu'une » citation en justice interrompt la prescription; qu'à » la vérité, l'interruption est regardée comme non ave- » nue si la demande est rejetée, *mais que le jugement* » *de* 1820 *n'a pas rejeté la demande de* 1811 *; qu'il* » *s'est borné à relaxer les défendeurs en* L'ÉTAT, sous » *la réserve de tous leurs droits ;* qu'ainsi l'action est » restée entière et que la demande a subsisté, ce qui a » suffi pour opérer l'interruption. »

Fournier se pourvut en cassation, et entre autres moyens il insistait sur ce que les réserves insérées dans le jugement de 1820 n'empêchaient pas que la demande de 1811 eût été rejetée sinon définitivement, du moins d'une manière assez formelle pour qu'on dût appliquer l'art. 2247.

L'arrêt de la section civile, qui casse la décision des juges d'appel, roule sur un point de fait que je concilie difficilement avec tous les erremens de ce long procès ; il énonce que le jugement du 21 novembre 1820, a relaxé Fournier des demandes à lui faites, fins et conclusions contre lui prises, *sans réserves aucunes.* Et cependant l'existence de ces réserves est attestée par le jugement de 1<sup>re</sup> instance, par l'arrêt de la Cour qui le réforme

et par la plaidoirie du demandeur en cassation lui-même ; c'est-à-dire par les témoignages les plus divers et les plus opposés entre eux d'intérêt. A qui croire au milieu de ce conflit ? et comment se fait-il que l'arrétiste n'ait pas vérifié ce point important soit sur les pièces, soit auprès des avocats des parties ? Ai-je tort de signaler par fois les lacunes que présentent les recueils d'arrêts et les dangers de s'en rapporter sans le plus sévère examen aux décisions judiciaires.

Pour nous former une opinion sur la solution de la question, nous devrons donc raisonner dans la double hypothèse admise par la Cour de cassation et par la Cour de Nimes.

Si le jugement de rejet était pur et simple, nul doute que la Cour de cassation n'ait bien jugé. Toutes les fois qu'il est décidé qu'il y a litispendance, la demande la plus nouvelle doit disparaître. Une fin de non-recevoir s'élève contre elle et la fait proscrire (1). Il y a véritablement rejet pur et simple de la demande et elle devient non avenue tout aussi bien que si le demandeur s'en était désisté. Car il est jugé désormais qu'elle était frustratoire et inopportune, qu'elle formait double emploi et qu'elle n'a pu engager une instance sérieuse.

Mais si le jugement qui a relaxé le défendeur, était mitigé par des réserves, il serait difficile de lui donner un sens aussi absolu et une portée aussi rigoureuse ; en conservant les droits respectifs, le juge n'a pas annulé ou rejeté la demande pour le tout ; il a mis des bornes à sa condamnation. Il a voulu que tous les effets actuels de l'ajournement fussent maintenus intacts, et par conséquent que l'état des parties restât ce qu'il était. C'est là la condition de sa décision, à moins que, par un excès

(1) Je me sers des termes de M. Pigeau, t. 1, p. 60.

de dédain, qui ne serait qu'un flagrant abus, on ne voulût considérer ses réserves comme inutiles et de pur style. Cette condition doit donc être respectée, et dès lors l'art. 2247 me paraît être sans application; car il reste quelque chose de cette demande dont le rejet n'a été que partiel.

611. D'après ce que nous avons dit au n° 668, il est à peu près inutile de répéter que le jugement de rejet n'efface l'interruption qu'autant qu'il est rendu contre la partie même qui a causé l'interruption. Car à l'égard des tiers il serait *res inter alios acta* (1). Ainsi deux personnes ont un intérêt commun, mais divisible; l'une d'elles agit pour la défense de son droit et elle succombe. Sa défaite ne pourra être opposée à l'autre qui n'a pas été représentée au procès, et si elle est encore à temps, elle sera libre de procéder en justice (2).

## Art. 2248.

**La prescription est interrompue par la reconnaissance que le débiteur ou le possesseur fait du droit de celui contre lequel il prescrivait.**

### SOMMAIRE.

612. La reconnaissance faite par le débiteur ou par le possesseur est encore un moyen d'interruption.

613. Analogies entre la reconnaissance à l'effet d'interrompre la prescription et la reconnaissance à l'effet d'y renoncer. Renvoi.

614. La reconnaissance peut être expresse ou résulter d'une lettre missive.

---

(1) M. Vazeille, n. 202.

(2) Cass. 30 mai 1814. Dall. *prescription*, p. 263.

## COMMENTAIRE.

612. Indépendamment de la citation en justice, du commandement et de la saisie, il est un autre mode d'interruption civile, consacré par notre article. C'est la reconnaissance de la dette ou du droit rival par le débiteur ou le possesseur (1).

---

(1) *Suprà*, n. 45. Bourjon, t. 2; p. 575. Dunod, p. 68; art. 189, C. de Commerce.

613. Nous avons déjà parlé de la reconnaissance de la dette comme moyen derenonciation à la prescription acquise (1). Ici, les principes sont les mêmes, et les explications que nous avons données forment autant de préjugés indispensables à consulter. Toute la différence est que l'on ne renonce à une prescription que lorsqu'elle est acquise, et qu'on n'interrompt une prescription que lorsqu'elle n'est pas encore accomplie.

614. Ceci posé, il nous suffira de résumer quelques règles générales qui dominent l'interprétation de l'article 2248.

Et d'abord la reconnaissance peut être expresse. C'est ce qui a lieu lorsqu'elle résulte des actes mentionnés aux art. 1337 et 1338 du Code civil.

Elle peut également résulter d'une lettre missive : « Agnoscitur autem ETIAM EPISTOLA, dit d'Argentré, » cujus rei exemplum ponit Boërius, decis 333, antè » perfectam eam quidem. Nam post perfectam, nihil » prodest interruptio (2). » Mais il faut que la lettre présente un sens clair et précis, sans quoi les juges ne devraient pas s'y arrêter (3).

615. La reconnaissance n'a pas besoin d'être acceptée par le créancier. Il suffit qu'elle ne soit pas répudiée par lui, pour qu'elle lui profite, nul n'étant censé vouloir perdre et s'appauvrir (4).

Vainement objecterait-on qu'on ne peut former une convention sans qu'il y ait acquiescement bilatéral (articles 1165 et 1121); car autre chose est former une con-

---

(1) *Voy.* n. 64 à 76. *Suprà*, et 52 et suiv.

(2) Sur Bretagne, art. 266 *des interruptions*. C. 5, n. 3.

(3) Exemple, Cassat. 21 septembre 1830. Dal. 31, 1, 23.

(4) Bruxelles, 17 juin 1806. Dall. *prescript.*, p. 265. Pothier, *oblig.*, n. 692. Dunod, p. 58. Merlin, q. de droit, supplé. *prescription*, p. 605.

vention, autre chose est reconnaître à l'une des parties le bénéfice qu'une convention déjà formée lui accorde.

616. Comme exemples de reconnaissance expresse et interruptive, je cite : 1° les aveux faits par le débiteur au bureau de paix (1); 2° des offres réelles signifiées par le débiteur, encore qu'elles n'aient pas été suivies de consignation (2); 3° la vérification d'une créance et l'admission au passif de la faillite (3); 4° la clause par laquelle le débiteur d'une rente hypothéquée vend l'immeuble en imposant à l'acquéreur l'obligation de la servir (4), etc., etc.

617. Du reste, on s'assurera si la reconnaissance est pure et simple, ou conditionnelle; si elle est conditionnelle, on suivra les règles données plus haut (5).

Mais que devrait-on décider, si la confession était ainsi conçue : « Je vous paierai ce que vous me demandez, » *si je vous le dois.* »

Voici comment d'Argentré répond à cette difficulté :

« Quid verò si debitum sub conditione agnoscitur, » *quod vulgò maligni debitores faciunt*, cum gravari » confessione metuunt, sub his verbis, *à la charge de* » *5 sous de rente, s'ils sont dûs.* Hanc quæstionem » facit Joannes Faber ad leg. *Cum notissimi*, n° 10.

(1) Jugement du tribunal de Baune confirmé par la Cour de cassat., le 29 juin 1829. (Dall. 29, 1, 288). Et cela quand même il n'y aurait pas eu ensuite action devant les tribunaux (argt. de ce que je dis *infrà*, n. 618. Le contraire semble résulter cependant d'un arrêt de la Cour de cassation du 29 juin 1829, dont la rédaction est des plus obscures. Dall. 29, 1, 282.

(2) Paris, 2 juillet 1808. D. *presc.*, p. 307.

(3) *Infrà*, n. 719.

(4) Bruxelles, même arrêt. Liege, 30 avril 1821 (Dal. loc. cit.).

(5) T. 1, n. 74.

» Et videtur tenere non prodesse, nec operari inter» ruptionem, quia incerta sit confessio... sed quoad » interruptionem, PROBATO DEBITO, puto talem confes» sionem interrumpere præscriptionem. Quia confes» sionis veritas et debiti substantia determinantur per » probationem et consequenter agnitione debiti. Ergo » qui agnoscit debitum sub his verbis, *si probabitur* » *deberi*, eo probato non submovebit præscriptione » agentem, quia ab eo tempore interrupta est, quo de» bitum est agnitum. Conditione enim agnitionis im» pletâ per probationem, agnitio pura videtur fuisse ex » die retroacta, quod in dispositionibus conditionalibus » posteà purificatis suprà docuimus; quod notandum » est (1). »

On décidera donc que c'est par la preuve de l'existence de la dette que tout se décidera. S'il vient à être prouvé que la dette était certaine, que celui qui a fait la reconnaissance était lié par un engagement légal, on se prononcera pour l'interruption. Car la condition qui suspendait la reconnaissance se trouve éliminée, et celle-ci devient pure et simple dès l'instant de sa date, par suite de cet effet rétroactif que produit toujours l'accomplissement d'une condition suspensive.

618. La reconnaissance peut être tacite. « Sunt enim » alii modi interruptionum jure civili traditi, conven» tionales, hoc est, quia conventione partium descen» dunt, et TACITO *vel expresso* consensu cujusque » præscribentis, qui jus alienum TACITO aut expresso » facto recognoscit, fictè, verè, vel IMPLICITÈ. » Ce sont les paroles de d'Argentré (2).

---

(1) Sur Bretagne, art. 266, *des interrupt.* C. 5, n. 3.

(2) *Loc. cit.*, n. 3. *Infrà*, n. 697.

Nous signalons comme reconnaissance tacite :

1° Le paiement des intérêts et arrérages produits par le principal dû (1).

2° La prestation d'une caution (2).

3° La dation d'un gage.

Et n'oublions pas de remarquer ici que la prescription ne recommence pas à courir tant que le créancier reste nanti du gage. Car, au moyen de cette possession, le débiteur et même ses héritiers sont censés renouveler continuellement la reconnaissance de la dette (3).

4° Si le débiteur donne au créancier la jouissance du fonds hypothéqué (4).

5° S'il demande délai pour payer (5).

6° S'il consent que la chose prétendue soit mise en séquestre (6).

7° S'il fait novation de la dette (7).

Et ici nous ne devons pas passer sous silence l'opinion juridique de d'Argentré, qui prouve que la reconnaissance subsiste comme moyen interruptif, encore bien que l'acte de novation d'où elle résulte soit annulé plus tard pour lésion ou autre vice étranger à la forme. « Quod ego verum puto, etiamsi obligatio reno-
» vata, aut in transactionem redacta rescindatur aliquâ
» de causâ. Manent enim confessiones et restituuntur
» actiones, ut agnitæ contractu quam libet rescissi-

---

(1) *Suprà*, n. 64. D'Argentré, *loc. cit.* Dunod, p. 58.

(2) Id. *Suprà*, n. 65, l. 7, § 5. C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*

(3) Cassat. 27 mai 1813 rapporté *suprà*, n. 534. *Infrà*, n. 628. M. Vazeille, p. 140.

(4) D'Argentré et Dunod. (*loc. cit.*).

(5) Dunod, p. 58. *Suprà*, n. 67.

(6) D'Argentré et Dunod, *loc. cit.* Julianus, l. 39. D. *de acq. possess.*

(7) D'Argentré, id. *Suprà*, n. 66.

» bili, quod Baldus dixit in lege *si abjunctis*. C. *si cer-*
» *tum petatur* (1). »

Toutefois, si l'acte de novation était nul pour défaut de capacité dans celui dont il émane, il en serait autrement, à moins que, d'après les circonstances, cet acte ne valût comme contenant preuve de paiemens interruptifs faits jusqu'à l'époque de sa passation. C'est ce qu'a jugé la Cour de Paris, par arrêt du 29 août 1814 (2).

8° S'il s'opère une compensation de portion de la dette avec une dette moins forte (3). En effet, la compensation opère un paiement, et en modifiant la créance pour partie, elle la conserve pour le tout au profit du demandeur. M. Vazeille est à tort d'opinion contraire (4).

On pourra consulter, au surplus, d'autres cas exposés aux n°. 68 et suiv.

619. Que dirons-nous des réserves mises dans le contrat? Interrompent-elles la prescription?

Voici comment cette question est posée par Henrys.

« Titius se trouve obligé à Mævius à diverses sommes
» et par diverses obligations, la dernière desquelles
» portait réserve des précédentes, en ces termes : *outre*
» *autres dettes, et pour empêcher la surannation*. Le
» créancier et le débiteur étant tous deux décédés, et
» l'héritier de celui-là ayant fait assigner le tuteur des
» enfans et héritiers de celui-ci en déclaration d'o-
» bligations exécutoires, le tuteur accorde jugement
» pour quelques-unes, et débat les autres de prescrip-
» tion pour y avoir plus de 30 ans, et pour une ou
» deux plus de 40.

(1) *Loc. cit.* Junge. M. Vazeille, n. 228.

(2) Dall. *prescript.*, p. 266. M. Vazeille, n. 228.

(3) *Suprà*, n. 66. Dunod, p. 58.

(4) N. 223.

» Contre cette prescription, l'héritier du créancier » oppose.... qu'il ne fallait pas compter les 40 ans du » jour et date des obligations premières, mais du jour » de la dernière, à cause de la réserve et clause *outre* » *autres dettes*, qui les avait renouvelées et faisait ob- » stacle à la prescription...; que cette clause, insérée » dans les dernières obligations... était une reconnais- » sance expresse; que ces termes ne pouvaient être » inutiles, et qu'il fallait qu'ils opérassent quelque » chose; qu'il n'est pas de cette clause comme de celles » que le notaire peut ajouter de son style; mais, qu'au » contraire, il fallait croire qu'il n'avait inséré cela, que » parce que le créancier l'avait désiré, et que le débiteur » l'avait consenti.

» On disait, au contraire, qu'il n'y avait pas ap- » parence de faire demande d'obligations si vieilles, et » dont il y avait plus de 40 ans; qu'on ne pouvait pas » outrepasser ce terme, sous prétexte d'une clause qui » est assez commune, et que le notaire peut autant » ajouter d'office que par l'ordre des parties.

» Par arrêt de la Cour, la sentence du bailli a été » infirmée, et les mineurs ont été condamnés à payer » toutes les obligations, nonobstant la prescription, à » laquelle on a jugé que la clause *outre autres dettes* » a fait obstacle (1). »

Dunod approuve cette jurisprudence. *La réserve, même générale*, dit-il, *des sommes dues, faite dans un contrat, interrompt la prescription* (2).

Elle était suivie au parlement de Toulouse, au témoignage de Catellan (3) et de Despeisses (4), qui citent

(1) Liv. 4, ch. 6, q, 102, t. 2, p. 601.
(2) P. 58.
(3) T. 2, liv. 7, ch. 26.
(4) T. 1, p. 443.

des arrêts de 1635 et 1698, rendus dans des espèces qui présentent d'assez graves différences, comme nous le verrons tout-à-l'heure.

Néanmoins, Bretonnier pensait que cette jurisprudence n'était pas sûre; il voulait que la réserve fût expresse et précise; qu'elle spécifiât l'obligation réservée, ou du moins fît mention de la date. Et il assure qu'au parlement de Paris on repoussait les réserves vagues et générales, parce qu'elles sont de style (1).

620. Sur tout ceci, il y a une distinction à faire. Quoiqu'elle ressorte avec évidence des espèces que j'ai rapportées, elle a échappé à MM. Merlin et Vazeille, qui ont raisonné comme si ces arrêts avaient été rendues sur des cas identiques.

Si la réserve est faite par le créancier, elle est inutile, quand même elle serait faite en présence du débiteur et préciserait la somme due; il est vrai que, dans l'espèce jugée par l'arrêt du parlement de Toulouse de 1698, on pensa que la réserve déclarée par le créancier, d'une manière générale, interrompt la prescription. Mais sous l'empire du Code civil, cet arrêt demeure sans autorité. Désormais, le créancier ne peut interrompre que par une demande en justice, par un commandement ou une saisie: une réserve émanée de lui n'a rien de sérieux aux yeux de la loi nouvelle, trop précise pour se plier à de tels précédens (2).

Si la réserve des droits du créancier est faite par le débiteur lui-même, comme dans l'espèce de l'arrêt de 1635, rapporté par Despeisses (3), il faut distinguer si

---

(1) Sur Henrys, *loc. cit.*, arrêt du 15 avril 1715.

(2) Cassat, 23 janvier 1809. Dall. *enregist.*, p. 212, 213. Dans cette espèce, c'était le receveur de la régie qui avait fait des réserves contre un redevable.

(3) Voici les termes de Despeisses. « Comme si, dans une obligation » postérieure qu'il a faite au même créancier pour une autre dette,



la réserve est générale et vague, ou si elle spécifie la dette réservée. Au premier cas, on ne doit pas y avoir égard. C'est une de ces clauses de style, que les notaires jettent par habitude dans les contrats, et qui n'ont pour les parties aucun sens ni aucune valeur. Au deuxième cas, il y a reconnaissance suffisante, et la prescription est interrompue.

621. Je disais, au n° 618, que le paiement des intérêts ou des arrérages interrompt la prescription. Mais on éprouve souvent de l'embarras pour en établir le preuve. Supposons que le débiteur nie avoir payé. Quel moyen aura-t-on de lui prouver qu'il s'écarte de la vérité? Presque toujours, les paiemens se font sans formalités solennelles. Le créancier donne des quittances sous seing-privé, et n'exige pas une reconnaissance écrite du paiement.

L'ancienne jurisprudence venait au secours du créancier en admettant en règle générale que le livre de raison du créancier faisait preuve des paiemens qu'il avait reçus, lorsqu'il était homme de probité, et que la dette étant constante, il ne s'agissait que d'écarter la prescription (1). Dunod, après avoir cité plusieurs arrêts du parlement de Besançon et du parlement de Paris, ajoute : « Ce n'est pas ici ce cas de la loi *exemplo pernicio-* » *sum* 7. C. *de probationibus*, parce qu'il conste d'ailleurs » de la créance, que le paiement noté est présumable, » que cette note est presque la seule preuve que le » créancier puisse se faire, et qu'il est bien juste que son » livre fasse foi en ce cas, comme ceux des marchands » font en d'autres. »

---

» il a dit devoir cette somme outre et pardessus celle qui est contenue » en la précédente, ou bien, sans préjudice des autres obligations. »

(1) Répert. V° *interrupt.*, p. 491, d'après Dunod, p. 172.

Ces autorités ne sont pas les seules. On peut y joindre celle de Despeisses qui s'exprime en ces termes : « Pour » empêcher la prescription, l'écriture privée fait foi prin- » cipalement contre celui qui l'a écrite pour prouver le » paiement; mais, par conséquent, elle fait foi aussi pour » l'écrivain pour prouver l'interruption de la prescrip- » tion. Or beaucoup de choses sont permises par con- » séquence qui ne le seraient pas directement. » Et il cite à l'appui de cette doctrine un arrêt de la chambre de l'édit de Castres du 31 août 1637 (1).

Mais voyons une autorité bien plus grave, celle du président Favre. « Non potest quis opponere præscrip- » tionem longissimi temporis adversùs creditorem agen- » tem ex chirographo, si medio tempore interrupta » probatur præscriptio per solutiones a debitore factas, » sive sortis, sive usurarum, *licet non probentur solu- » tiones nisi per scripturam creditoris*, si modo non » proponantur falsæ aut per fraudem creditoris scriptæ » ad submovendam præscriptionem. Quod ipsum ex » qualitate et antiquitate scripturæ per occularem in- » spectionem, aut, si quid dubii est, per proborum rela- » tionem dijudicandum est. Ita senatus pro Claudio » Aybet procuratore ex tempore 3 julii 1612 (2). »

Et il ajoute en note cette pensée que Despeisses s'était » empressé de traduire.

« Quamvis regulare sit ut privata cujusque scriptura » pro eo fidem facere non debeat (l. 5. et C. 7 *au de pro- » bat.*) Hoc enim scriptura de quâ agimus primo et per » se ac directo fidem facit contra scribentem ad pro- » bandam solutionem ; pro scribente autem non nisi per » consequentias ad probandam interruptionem præs-

---

(1) T. 1, p. 443, col. 1, n. 11.
(2) Code, lib. 7, t. 13, def. 24.

» scriptionis, quæ juris magis quam facti est. Multa au-
» tem per consequentias permittuntur quæ directo ac
» per se non permitterentur. l. 1. D. *de auctorit. tutor.*»

Doit-on suivre aujourd'hui cette jurisprudence si universelle et si bien attestée?

M. Fœlix (1) et M. Vazeille (2) soutiennent la négative sur le fondement de l'art. 1331 du Code civil. Mais on leur oppose la jurisprudence de la Cour de Bruxelles et de la Cour de cassation qui semblent en avoir pensé autrement par arrêts des 18 octobre 1821 (3) et 24 mai 1832 (4).

Remarquons toutefois que l'arrêt de la Cour de cassation statue sur des faits antérieurs au Code civil. Il est par conséquent étranger à notre question. Quant à l'arrêt de Bruxelles, l'arrétiste nous laisse ignorer si les annotations avaient ou non précédé la promulgation du Code civil. On voit par là que je n'ai pas tout-à-fait tort, quand je réclame dans la rédaction des arrêts plus de développemens et de détails (5).

Quoi qu'il en soit, l'art. 1331 du Code civil me paraît être trop général pour se plier à l'adoption de l'ancienne jurisprudence. D'après sa disposition, les papiers domestiques font foi contre celui qui les a écrits, jamais en sa faveur; et il y aurait abus d'interprétation à leur donner, à l'aide des raisonnemens un peu forcés du président Favre, l'autorité de créance pour attester un paiement que le débiteur prétend n'avoir pas été fait, bien loin de s'en prévaloir. D'ailleurs le législateur est venu

---

(1) *Des rentes foncières*, p. 440.

(2) N. 215.

(3) Dal. *prescript.*, p. 266.

(4) Dal. 32, 1, 330.

(5) *Voy.* ma préface du contrat *de Vente*.

donner protection au créancier en mettant à sa disposition l'action d'interruption dont parle l'art. 2263 du Code civil. Cette action n'a pas d'autre but que de sauver de la prescription le créancier qui manque de preuves du paiement. C'est tant pis pour lui s'il néglige d'en profiter (1).

622. On a demandé si l'on peut administrer la preuve par témoins du service de la rente, et l'affirmative a été décidée par arrêt du parlement de Paris du 11 mars 1745 (2). Mais je pense avec MM. Fœlix et Henrion (3) que les art. 1341 et suiv. du Code civil s'opposent pour l'avenir à cette manière de juger. Le créancier a eu, en effet, une double facilité pour se procurer une preuve écrite; 1° Il a pu forcer le débiteur à lui passer titre nouvel; 2° il a pu, à chaque paiement d'arrérages, se faire donner une contre-quittance ou reconnaissance portant que la rente a été payée (4).

623. Lorsque les quittances se trouvent entre les mains des héritiers de celui qui les a faites, peuvent-elles leur servir de titre pour interrompre la prescription?

On a coutume de faire une distinction. Ou celui dont elles portent la signature est mort avant que le temps requis pour la prescription ne fût expiré, ou son décès est postérieur.

Dans le second cas, on décide que ces quittances ne prouvent rien, parce qu'il peut les avoir faites lui-même de dessein prémédité; mais dans le premier cas, il a été jugé par arrêt du parlement de Dijon du 25 janvier

(1) *Suprà*, n. 280.

(2) Denisart, *rente foncière*. Merlin, q. *de droit*. *Voy*. droit d'usage, § 7, n. 3.

(3) *Des rentes foncières*, p. 441.

(4) Junge, M. Toullier, t. 9, n. 97. Argt. d'un arrêt de cassation du 14 mars 1827. Sirey, 27, 1, 185.

1665, qu'on doit présumer que ces quittances sont sincères et que si elles se retrouvent dans les mains des héritiers, c'est qu'elles leur ont été remises par le débiteur (1).

Mais à mon avis cette distinction ne vaut rien. Dans le premier comme dans le second cas, on ne doit pas voir une preuve de paiement dans des quittances dont rien n'explique la possession entre les mains du créancier. Une présomption bien plus directe que celle qui a fixé l'attention du parlement de Dijon, c'est que les quittances ne sont que de simples projets auxquels il n'a pas été donné suite (2).

624. Dans mon commentaire des hypothèques, j'ai traité de la reconnaissance qui résulte des mesures prises par le tiers détenteur pour purger (3).

625. Lorsque le légitimaire a vécu en commun avec son cohéritier et a été nourri sur les biens de leur auteur, son droit est reconnu avec assez de force pour que la prescription soit interrompue pendant tout le temps que dure cet état de choses. Il reçoit en quelque sorte un paiement quotidien par la nourriture qui lui est donnée (4).

§ Voyez du reste quelques autres cas de renonciation tacite, *infrà*, nos 634, 665 et 672.

---

(1) Répert. *interrupt. de prescript.*, p. 492.

(2) *Junge*, M. Vazeille, n. 216.

(3) T. 4, nos 883 *bis* et 887 *ter*. MM. Fœlix et Henrion, *des rentes foncières*, p. 425. M. Grenier, n. 516.

(4) Répert., *légitime*, p. 53; de nombreux arrêts y sont rapportés; et *prescript.* p. 603. Limoges, 30 mai 1821. Dal. *prescript.*, p. 272.

### Art. 2249.

L'interpellation faite conformément aux articles ci-dessus, à l'un des débiteurs solidaires, ou sa reconnaissance, interrompt la prescription contre tous les autres, même contre leurs héritiers.

L'interpellation faite à l'un des héritiers d'un débiteur solidaire ou la reconnaissance de cet héritier, n'interrompt pas la prescription à l'égard des autres cohéritiers, quand même la créance serait hypothécaire, si l'obligation n'est pas indivisible.

Cette interpellation ou cette reconnaissance n'interrompt la prescription à l'égard des autres codébiteurs que pour la part dont cet héritier est tenu.

Pour interrompre la prescription pour le tout, à l'égard des autres codébiteurs, il faut l'interpellation, faite à tous les héritiers du débiteur décédé, ou la reconnaissance de tous les héritiers.

### Art. 2250.

L'interpellation faite au débiteur principal, interrompt la prescription contre la caution (1).

(1) Ces deux art. sont extraits de Pothier, *oblig.*, n. 663 et suiv.

## SOMMAIRE.

§ II. *De l'extension de l'interruption de la prescription d'une action à l'autre.*

658. L'interruption de la prescription ne s'étend pas d'une action à l'autre.

659. 1° Les actes d'interruption de l'action personnelle n'interrompent pas la prescription de l'action réelle contre les tiers détenteurs et réciproquement. Exception. Dissentiment avec M. Vazeille.

660. Mais quand l'action hypothécaire est unie à la personnelle, l'interruption profite de l'une à l'autre.

661. 2° L'interruption en matière de rescindant ne passe pas au rescisoire lorsqu'ils sont séparés.

662. 3° L'interruption faite contre l'acquéreur direct, tenu par l'action personnelle, ne passe pas à l'action en résolution contre les tiers.

663. 4° Et en général, il n'y a pas d'interruption d'une action réelle à une autre action réelle.

664. 5° Il n'y a pas communication d'interruption lorsque les deux actions procèdent de causes et de titres distincts. Ainsi l'interruption donnée sur l'action *ex testamento* ne passe pas à l'action ab intestat. Arrêt remarquable de la Cour de Nîmes.

665. Mais il arrive quelquefois que les poursuites faites comme héritier ab intestat réagissent sur l'action testamentaire. C'est quand l'adversaire, en insistant sur le testament, en reconnaît l'existence et les obligations.

666. S'il n'y a pas de reconnaissance, les diligences comme héritier ab intestat ne profitent pas à l'action *ex testamento*.

667. 6° La règle que l'interruption n'a pas lieu d'une action à l'autre, s'applique, quand même les deux actions seraient incompatibles et sembleraient se contrarier. Arrêts remarquables rapportés par Boniface. Renvoi au n° 671.

668. 7° Les poursuites au possessoire n'interrompent pas pour l'action pétitoire.

669. 8° *Quid* quand les deux actions sont destinées à se préparer? Difficultés à cet égard, et nécessité de faire plusieurs distinctions.

670. L'action préjudicielle conserve l'action qui lui est subordonnée.

§ III. *De l'interruption d'une quantité à une quantité.*



§ IV. *De l'influence de l'interruption de la prescription sur le temps voulu pour prescrire.*

nement et la litiscontestation. Erreur de ceux qui disent que l'assignation interrompt aujourd'hui pour 30 ans.

684. Question importante qui se lie à cette matière. Arrêt de la Cour de Nancy, non publié encore par les recueils de Paris. Il juge que lorsqu'un acte d'une instance a empêché l'autre partie d'agir, la péremption dans laquelle il tombe n'enlève pas à celle-ci le bénéfice de la suspension.

685. Arrêt rendu dans le même sens par la Cour de Bordeaux, sous la présidence de M. Ravez : tous deux jugent que le défenseur n'est pas tenu d'interrompre la péremption qui court à son profit à l'effet de faire tomber un acte qui lui fait obstacle.

686. Discussion d'un arrêt de la Cour de cassation du 13 octobre 1813, contraire aux deux arrêts précédens. Autre arrêt de la même Cour, du 5 mai 1834, qui, comme celui de 1813, doit être rejeté.

687. 2° Interruption par un commandement. La prescription qui recommence après cet acte est de même durée que celle qui avait commencé auparavant. Erreur de Dunod et de Bourjon, qui veulent que le commandement proroge à 30 ans la prescription quinquennale.

688. Mais si la prescription est celle qui exige la bonne foi, le commandement en étant exclusif, ne permet à l'avenir qu'une prescription trentenaire.

689. 3° Interruption par saisie. Examen de plusieurs hypothèses.

690. 1° Si la saisie tombe en péremption.

691. 2° Si la saisie se poursuit.

692. 3° Si on arrive à l'ordre ou à la distribution.

693. Suite.

694. Suite.

695. Suite.

696. Suite.

697. 4° Interruption par reconnaissance. Proposition trop générale de Dunod. Distinction. Une reconnaissance faite par un acte formel et spécial, est un titre nouveau. Elle ouvre une prescription de 30 ans, tandis qu'auparavant la prescription était plus courte.

698. Mais il en est autrement si la reconnaissance est tacite et indirecte. Critique d'un arrêt de Nancy, qui accorde à une telle

reconnaissance la vertu de proroger à 30 ans une prescription quinquennale.

## COMMENTAIRE.

626. Nous allons nous occuper d'une matière embarrassée par de nombreuses difficultés. Je veux parler de l'extension des effets de l'interruption à d'autres personnes, à d'autres droits, et à d'autres actions. Les développemens auxquels nous devons nous livrer, trouvent naturellement leur place sous les art. 2249, 2250. Mais on verra, par la suite de ce commentaire, que ces deux dispositions sont loin d'embrasser tout ce que le sujet comporte de questions ardues.

### § Ier. *De l'extension des effets de l'interruption de la prescription d'une personne à une autre.*

627. Lorsqu'on demande si les effets de la prescription obtenue contre une personne, doivent s'étendre à d'autres, il faut nécessairement distinguer la qualité des obligations. Il y en a de principales, il y en a d'accessoires; celles qui sont principales envers chaque obligé, donnent lieu à autant de prescriptions principales qu'il y a de personnes, et ce qui a été prescrit au profit de l'un ou contre l'un ne s'étend pas aux autres, « quæ » principales sunt adversus obligatos, dit d'Argen- » tré, æque principaliter suas quoque præscriptiones » requirunt; nec quod adversus unum præscriptum » sit, aut quod ex debitoribus unus præscripsit, ad » alium porrigetur (1). »

De là, la maxime, *à persona ad personam non fit in-*

---

(1) Sur Bretagne, art. 266. v. *interruption*. C. 3, n. 1. *Junge*, Basnage, *sur Normandie*, art. 522. p. 432.

*terruptio activè nec passivè*. Toutefois quelques exceptions viennent la limiter. Parcourons-les rapidement.

628. La première a lieu lorsque les débiteurs sont unis par un lien solidaire. Dans ce cas, l'interruption contre l'un empêche l'interruption contre l'autre. *Sunt enim duo correi* UNA OBLIGATIONE *constricti* (1). C'est la disposition formelle de l'art. 2249. Elle était déjà consacrée par les lois romaines (2); ainsi, tant que de deux obligés solidaires, l'un reconnaît la dette et en paie les arrérages, l'autre ne peut prescrire. De même l'interpellation adressée à l'un des débiteurs solidaires interrompt contre l'autre la prescription (3).

Voici à ce sujet un arrêt émané du parlement de Normandie. Je le rapporte parce qu'il est peu connu, quoiqu'il soit digne d'intérêt. Rabot et Lebrun s'obligèrent en 1614 solidairement à payer 55 livres de rente au sieur de Mathan; et à l'instant, Rabot promit à Lebrun, par acte notarié, de l'indemniser et le décharger de cette rente, reconnaissant avoir reçu tous les deniers.

Plus tard, en 1634, Rabot vendit à de Mathan divers héritages, moyennant quoi ce dernier le tint quitte du principal et des arrérages de la rente, à condition expresse néanmoins qu'en cas d'éviction, le contrat demeurerait en sa force et vertu à l'égard de tous les obligés.

Mais plusieurs années après, tous les biens de Rabot sont saisis réellement. Alors le vicomte de Thorigni, cessionnaire des droits de Mathan, somme Lebrun d'enchérir les héritages de Rabot à si haut prix, que

(1) d'Argentré, *loc. cit.* n. 3. *Junge* Renusson, *subrogation*, p. 193, n. 25.
(2) Loi dernière. C. *de duobus reis*.
(3) *Voy.* art. 1206, 1207. C. c. Pothier, *oblig.*, n. 272 et 663.

le service de la rente pût être assuré; qu'autrement il l'y ferait condamner personnellement.

Lebrun se défend par plusieurs moyens; il disait d'abord que la rente avait été éteinte en 1634 par la vente que Rabot avait faite de ses héritages au sieur de Mathan; il insistait ensuite sur ce que depuis la création de cette rente en 1614, il n'avait jamais rien payé et qu'il ne lui avait été rien demandé : en sorte qu'il était libéré par une prescription plus que quadragénaire.

Mais, par arrêt du 8 juillet 1666, ce système fut condamné sur tous les points. On considéra que la possession d'un gage donné par l'un des obligés solidaires sert au créancier contre l'autre; que dans l'espèce c'était une reconnaissance de la rente (1) qui militait non seulement contre celui qui avait fourni ce gage, mais encore contre ses coobligés; que par la vente faite à Mathan, ce dernier avait réservé tous ses droits en cas de dépossession; que cette stipulation opérait contre tous les coobligés, quoiqu'ils n'y fussent pas présens, parce qu'à l'égard du créancier, ils sont réputés une seule et même personne, et que ce qui est fait et payé par l'un est présumé fait et payé par l'autre (2).

629. Il faut remarquer toutefois qui si la prescription était acquise, la reconnaissance de la dette qui serait faite par l'un des débiteurs solidaires, ne nuirait pas à ses coobligés. Ce débiteur n'a pu préjudicier par son fait à des droits acquis. Sa reconnaissance n'est opposable qu'à lui ou à ses héritiers; c'est la judicieuse décision de Pothier (3), et elle a été consacrée par arrêt de la Cour de Paris du 8 pluviôse an X (4).

(1) *Suprà*, 534 et 618.

(2) Basnage sur Normandie, art. 521, p. 425.

(3) *Oblig.*, n. 665.

(4) Dal. *prescript.*, p. 269.

630. Des doutes sérieux se sont élevés sur une question qui se rattache à la matière que nous traitons. Elle consiste à savoir si un jugement par défaut, qui condamne solidairement deux individus qui n'ont pas constitué d'avoué, est sauvé de la déchéance établie par l'art. 156 du Code civil, par des actes d'exécution dirigés contre l'un des défaillans.

Au premier abord, cette question semble résolue pour l'affirmative par l'art. 2249 et surtout par l'art. 1206, portant que les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires, interrompent la prescription à l'égard de tous, et c'est ce qu'a jugé la Cour de cassation par arrêt du 7 décembre 1825 (1).

Mais voici l'objection grave qui peut être adressée à cette manière de voir.

Le jugement par défaut contre une partie qui n'a pas constitué avoué, n'est un titre que sous la condition qu'il sera exécuté dans les six mois. Si cette condition n'est pas remplie, le titre s'évanouit; si elle n'est remplie qu'à l'égard de l'un des condamnés, le jugement ne peut plus être un titre envers les autres, puisque la condition n'est pas remplie en ce qui les concerne. Or, il est incontestable qu'une demande formée isolément contre l'un des débiteurs solidaires n'a d'effet que contre lui, quant aux condamnations qui en sont la suite. Pourquoi n'en serait-il pas de même du jugement obtenu contre tous, mais qui ne serait exécuté que contre l'un d'eux?

L'art. 1206 du Code civil n'a en vue que les obligations conventionnelles. Dans ce cas, le titre existe définitivement, il enveloppe tous les débiteurs d'un même lien. Le coup dirigé contre l'un d'eux réagit donc nécessaire-

(1) Dal. 26, 1, 20.

ment sur tous. Rien de plus rationnel que cette conséquence.

Mais il n'en est pas de même du jugement par défaut; il n'existe comme titre sérieux et définitif qu'autant qu'il a été exécuté dans les six mois; il faut l'exécution pour qu'on puisse le décorer du nom de titre et lui en attribuer les effets; sans quoi l'on suppose qu'il a été surpris sur une assignation soufflée; donc s'il n'a pas été exécuté, il restera titre imparfait et conséquemment insuffisant pour conduire à la preuve d'une obligation solidaire; donc s'il n'a été exécuté que contre l'un des condamnés, il n'aura d'effet que contre lui, et la présomption d'exploit soufflé dominera contre les autres non touchés par des poursuites; ils seront censés n'avoir pas été partie au procès (1).

Ces observations, qui me paraissent justes, nous conduisent à une nouvelle conséquence. C'est que la reconnaissance ou l'acquiescement donné par l'un des condamnés, au jugement par défaut non exécuté contre les autres dans les six mois, ne lie que lui seul et qu'elle n'est pas opposable à ceux qui sont restés étrangers à tout ce qui s'est fait (2). La présomption qu'ils n'ont pas été assignés, qu'ils n'ont pas été partie au procès et que le demandeur a renoncé au bénéfice d'une décision surprise à la justice, ne saurait être ébranlée par un acte d'exécution qui ne les concerne pas.

631. Lorsque l'un des débiteurs solidaires est décédé, l'interpellation faite à l'un de ses héritiers, n'in-

---

(1) C'est l'opinion de M. Merlin, t. 17, v. *péremption*, p. 373, n. 12. Il cite en sa faveur un arrêt de Limoges du 14 février 1822. (Sirey, 22, 2, 170). *Junge*, M. Vazeille, n. 238. *Contrà*, M. Carré.

(2) Caen, 14 septembre 1827. (Dal. 28, 2, 61. *Contrà*, Toulouse, 22 août 1826 et 29 janvier 1827. (D. 27, 2, 171).

terrompt pas la prescription à l'égard des autres cohéritiers, quand même la créance serait hypothécaire, si l'obligation n'est pas indivisible (1). Il en est de même du cas où l'un des héritiers a fait une reconnaissance de la dette.

Cette interpellation et cette reconnaissance n'interrompent la prescription à l'égard des autres codébiteurs que pour la part dont cet héritier est tenu.

Pour interrompre la prescription pour le tout à l'égard des autres codébiteurs, il faut une l'interpellation faite à tous les héritiers du débiteur décédé, ou la reconnaissance de tous les héritiers. Les règles exprimées dans l'art. 2249 ne sont que la conséquence des principes généraux en matière de solidarité, principes d'après lesquels une obligation solidaire se divise entre les héritiers de chacun des débiteurs solidaires qui l'ont contractée (2). Chacun n'étant tenu personnellement de la dette que pour sa part, quoiqu'il en soit tenu hypothécairement pour le total, le créancier, par l'interpellation qu'il a faite à l'un desdits héritiers, n'a usé de son droit d'action personnelle que pour la part dont ledit héritier interpellé était tenu de la dette; et il n'a usé de son droit d'hypothèque que sur la part des biens échus à cet héritier interpellé, mais il n'a pas usé de son droit d'action personnelle pour les parts dont les autres héritiers non interpellés étaient tenus, ni de son droit d'hypothèque sur la part des biens échus auxdits héritiers non interpellés. Par conséquent la prescription est acquise à ces derniers, tant contre l'action personnelle que le créancier avait contre eux pour les parts dont ils étaient

(1) Pothier, *oblig.*, n. 663. Renusson, *Subrog*, p. 198, n. 31; art. 2249.

(2) Pothier, n. 324. Dumoulin, *de dividuo*, part. 2, n. 222.

tenus de la dette, que contre l'hypothèque qu'il avait sur la part des biens qui leur est échue (1).

On objectera peut-être : pourquoi l'interpellation que je fais à l'un des détenteurs des biens hypothéqués à ma créance, n'interrompt-elle pas la prescription contre les autres tiers détenteurs, de même que l'interpellation judiciaire faite à l'un des débiteurs solidaires interrompt le temps de la prescription de ma créance contre les autres débiteurs solidaires ? La réponse est que le droit de créance personnelle que j'ai contre plusieurs débiteurs solidaires est un seul et même droit personnel qui réside dans ma personne. C'est pourquoi en interpellant l'un des débiteurs, j'use de mon droit pour le total, et j'interromps la prescription non seulement contre le débiteur interpellé, mais encore contre les autres. Au contraire, les droits d'hypothèque que j'ai dans les différens biens hypothéqués à ma créance, sont des droits réels, résidant dans des choses différentes, droits par conséquent aussi distincts les uns des autres que le sont les choses dans lesquelles ces droits résident (2).

Ceci entendu, formulons dans un exemple la pensée de l'art. 2249 et supposons que Primus et Secundus soient débiteurs solidaires de 4,000 fr. Secundus meurt et laisse quatre héritiers. Les poursuites dirigées contre l'un d'eux interrompent la prescription pour les 1,000 fr. dont il est tenu personnellement pour sa part et portion. A l'égard de Primus, il y a interruption jusqu'à concurrence de cette somme, parce qu'étant codébiteur solidaire, chaque coup porté contre chaque héritier réfléchit nécessairement contre lui; mais il n'y a pas in-

(1) Pothier *oblig.*, n. 663.
(2) *Id.*

terruption pour les trois autres parts non demandées aux trois autres enfans ; la prescription marche en ce qui concerne celles-ci ; pour qu'il y ait interruption pour le total, il faut que le créancier interpelle chacun des quatre héritiers pour les 1,000 fr. dont ils sont personnellement tenus ; ce n'est qu'alors que Primus se trouve atteint par le contrecoup d'une interruption qui porte sur le total de la dette.

632. Par la raison des corrélatifs, l'interpellation faite par l'un des créanciers solidaires profite à tous les autres (1).

Au reste, nous renvoyons aux art. 1211 et suiv. du Code civil pour les cas où le créancier est censé renoncer à la solidarité. Ce n'est pas le lieu de s'en occuper ici.

633. Une seconde exception à la règle que l'interruption ne s'étend pas d'une personne à l'autre, a lieu à l'égard de la caution ; car, d'après l'art. 2250, l'interpellation faite au débiteur principal interrompt la prescription contre la caution.

Ce point était dans l'ancienne jurisprudence l'objet de controverses nombreuses. Accurse avait varié sur la question : l'on trouve le pour et le contre dans ses gloses (2). Les uns voulaient qu'on fît une distinction entre les cautions judiciaires et les cautions conventionnelles, et ce n'est qu'à l'égard des premières, qu'il leur semblait que l'interpellation donnée au débiteur principal dût réfléchir contre la caution (3). D'autres esti-

---

(1) L. ult. C. *de duob. reis*. Renusson, *subrog.*, p. 194, n. 26. Dunod, p. 59. M. Vazeille, n. 236.

(2) Sur la loi *Cum qui*. § *si quis*. D. *de solut.* et sur la loi *fidejussor*. § ult. D. *mand.*

(3) D'Argentré, p. 1159, n. 2. Ce sentiment était suivi en Provence.

maient indistinctement que la poursuite contre le débiteur principal empêchait la prescription contre la caution liée par une obligation purement accessoire, *quia ex eodem fonte obligatio descendit* (1).

Ce dernier système, vers lequel inclinait Pothier, est celui que le Code civil a sagement adopté. Vainement la Cour de Rennes essaya-t-elle de le combattre dans ses observations sur le projet communiqué en l'an VIII, par le gouvernement (2). La créance contre la caution est la même que celle qui existe contre le débiteur principal, et le fidéjusseur ne fait qu'accéder par son contrat à l'obligation principale. Ne suit-il pas de là que le créancier, en mettant son droit en action contre le débiteur principal, n'a pu le laisser périr contre les cautions, et qu'il lui a donné le mouvement et la vie nécessaires pour prévenir la prescription (3)?

634. Ce que nous venons de dire de l'interpellation judiciaire s'applique à la reconnaissance faite par le débiteur principal.

Voici un arrêt inédit de la Cour de Nancy, qui le juge ainsi dans des circonstances qui offraient quelques points difficultueux (4).

Mathias Imhoff était bailliste du moulin de**, appartenant à Seiler et consorts. Par contrat du 23 juillet 1821, Nicolas Imhoff, son frère, s'était porté sa caution.

---

Basnage, art. 532. Dunod, p. 60. Cass. 26 juin 1827 (Dall. 27, 1, 284. Renusson, *subrog.*, p. 197, n. 30.

(1) Andreas, *ad speculatorem*, tit. *de fidej.* Bruneman, *ad leg.* fin. C. *de duobus reis*. Pothier, *oblig.*, n. 664.

(2) Fenet, t. 5, p. 404.

(3) Arrêts, Cassat. 13 avril 1833 (D. 33, 1, 375,). Riom, 23 janvier 1829, (D. 32, 2, 101 et 102).

(4) *Voy. Infrà*, n. 681, aux n. 695 et 698, je montre que cet arrêt est défectueux sous un rapport.

Le 28 octobre 1826, Seiler et consorts font signifier à Mathias Imhoff un commandement de payer : 1° 2,469 francs 12 cent., montant d'un décompte arrêté entre eux ; 2° les intérêts de ladite somme ; 3° celle de 1,816 fr. pour les canons échus en 1825 ; 4° celle de 653 fr. 60 c. pour le canon couru depuis le 1er janvier jusqu'au 18 mai 1826.

Le 18 novembre 1826, itératif commandement et saisie des meubles et effets de Mathias Imhoff.

Le 30 novembre 1826, ces objets sont vendus pour la somme de 1,477 fr. 50 c., qui est versée sans opposition entre les mains des sieurs Seiler et consorts.

Près de 7 ans après, c'est-à-dire le 16 avril 1833, les propriétaires du moulin font à Nicolas Imhoff, caution de Mathias, un commandement de payer 1,965 francs, pour les arrérages antérieurs au 18 mai 1826.

Nicolas Imhoff répond que les canons de 1825 et 1826, qui font l'objet des poursuites, sont frappés par la prescription quinquennale ; il s'oppose en conséquence au commandement.

Sur quoi il est intervenu, à la date du 16 mai 1834, un arrêt de la première chambre ainsi conçu : « Attendu que, le 28 octobre 1826, les intimés ont fait » signifier à Mathias Imhoff commandement de payer, » 1° la somme de 2,469 fr. 2 c., montant d'un dé- » compte arrêté entre eux ; 2° les intérêts de ladite » somme ; 3° celle de 1,816 fr. pour le canon échu en » 1825 ; 4° celle de 653 fr. 60 c. pour le canon couru » depuis le 1er janvier jusqu'au 18 mai 1826.

» Qu'itératif commandement, conçu dans les mêmes » termes et pour les mêmes causes, a été signifié le » 18 novembre suivant audit Mathias Imhoff, et qu'il » a été procédé de suite à la saisie exécution de ses meu- » bles et effets ; qu'enfin le 30 du même mois, les meu- » bles ont été vendus pour la somme de 1477 fr. 50 c.

» qui a été versée entre les mains des intimés, sans
» qu'il soit survenu aucune opposition à tous ces actes
» de la part dudit Mathias Imhoff.

» Que, de ces faits, il résulte que le créancier muni
» d'un titre exécutoire a non seulement fait acte de dili-
» gence, mais qu'il a épuisé tous les moyens que lui
» fournissait la loi pour obtenir son paiement et arrêter
» toute prescription; que, d'un autre côté, le débiteur,
» en ne formant pas opposition à la saisie et à la vente,
» en laissant verser les deniers en provenant dans les
» mains du créancier, a par là reconnu la légitimité de
» la dette réclamée ainsi que la régularité des poursuites
» auxquelles elle a donné lieu.

» Attendu que la caution et le débiteur principal se
» confondant comme dans une seule et même personne
» au regard du créancier, l'interpellation faite au débi-
» biteur, ou la reconnaissance par lui faite de l'exi-
» stence de la créance interrompent la prescription à l'é-
» gard de la caution; qu'ainsi, lorsque, le 16 avril 1833,
» un commandement a été signifié à l'appelant pour le
» paiement des canons échus en 1825 et 1826, il n'a
» pu invoquer la prescription de cinq ans qui aurait
» couru depuis le commandement signifié à Mathias
» Imhoff le 18 novembre 1826, puisque cet acte, ainsi
» que la reconnaissance faite par le débiteur principal,
» aurait créé en faveur des intimés une action que le
» laps de 30 années pouvait seul éteindre; et que, dès
» lors, il est mal fondé dans son opposition. Par ces mo-
» tifs, la Cour met l'appellation au néant avec amende
» et dépens. » Ainsi la Cour a pensé qu'il y avait eu de
la part du débiteur principal une reconnaissance de la
dette assez précise et assez énergique pour qu'on pût s'en
prévaloir contre sa caution.

635. L'interpellation donnée contre la caution opère-
t-elle interruption à l'égard du débiteur principal? La

reconnaissance de la caution préjudicie-t-elle à ce dernier de telle sorte qu'elle arrête le cours de la prescription ?

L'affirmative est certaine (1), car le droit du créancier est un et identique, tant contre la caution que l'obligé principal ; le créancier, en usant pour le total de ses droits contre la caution, en a nécessairement usé aussi contre le débiteur principal. Ainsi, si une caution paie à diverses époques, tantôt des intérêts, tantôt des parties de capitaux, ces divers paiemens, quoique étrangers au débiteur principal qui n'y a pas été partie, ont l'effet de proroger l'action contre ce dernier.

636. Ici, nous répéterons l'observation que nous faisions déjà au n° 629 : c'est que si la reconnaissance du débiteur principal avait lieu après que la prescription aurait été acquise, elle ne réfléchirait pas contre la caution. Le débiteur ne serait pas maître d'enlever à sa caution un droit acquis, et une libération légalement consommée (2).

De même, la reconnaisance faite par la caution après l'échéance de la prescription, ne nuirait pas au débiteur principal.

637. Une troisième exception à la règle *à personâ ad personam non fit interruptio*, a lieu dans les matières indivisibles (3). Ainsi, si deux personnes me doivent une

---

(1) Catellan, liv. 7, ch. 18. Répert. v. *interrupt.*, p. 494. La Cour de Rennes, dans ses observations sur le projet du gouvernement, posa la question et ne put la résoudre : elle en appela au législateur. (Fenet, t. 5, p. 405). Elle est très simple cependant, en prenant son point de départ dans l'art. 2245; mais j'ai dit au n. 633, que la Cour de Rennes n'adoptait pas cette disposition.

(2) Pothier, *oblig.*, n. 665.

(3) Art. 2249. Dunod, p. 59. Pothier, *oblig.*, n. 663. Cout. de Berry,

servitude, l'interpellation que je ferai à l'une me profitera contre l'autre. Réciproquement, s'il y a plusieurs ayant droit à la servitude, la demande formée par l'un d'eux contre le propriétaire, interrompt la prescription dans l'intérêt de tous (1).

638. Une quatrième exception à la règle *à personâ ad personam non fit interruptio*, se rencontre dans la saisie immobilière qui profite non seulement au poursuivant, mais encore à tous les créanciers.

Dans l'ancienne jurisprudence, on tenait pour certain que le décret des biens de l'obligé interrompait la prescription pour le principal et même pour les intérêts à l'égard de tous les créanciers. Basnage cite un arrêt de réglement du parlement de Normandie rendu à la date de 1666, et portant dans son art. 147: *La saisie par décret empêche la prescription des cinq années de rente constituées par argent, encore que ceux auxquels elles sont dues n'aient pas opposé en conséquence de ladite saisie* (2); et d'Héricourt enseignait la même règle en en donnant l'explication. « Un opposant à un décret » est colloqué pour tous les arrérages qui lui sont dus » d'une rente constituée, sans qu'on puisse lui opposer » le défaut de sommation pendant cinq années, depuis » son opposition, *même depuis la saisie réelle*. La raison qu'on peut rendre de cet usage est que la saisie » réelle est faite non seulement pour la conservation des » droits du saisissant, mais encore pour tous les créanciers de la partie, en cas qu'ils forment opposition au » décret. Or, tant qu'il y a instance pendante au sujet

t. 12, art. 13. Anjou, 435. Bourbonnais, 35. Louet, lettre D, § 2. Dumoulin, *de usuris*, n. 671. Loisel, liv. 5, t. 3, n. 29.

(1) M. Proudhon, t. 7, n. 3127.

(2) Sur l'art. 546, p. 495, et sur l'art. 522, p. 433, col. 1.



» des arrérages d'une rente, cette instance empêche le » cours de la péremption introduite par l'ordonnance de » Louis XII. Il y en a une disposition expresse pour » le parlement de Normandie dans le réglement de » 1666 (1). »

On voit que par cette pratique, notre jurisprudence assimilait la saisie au *pignus prætorium* des Romains (2), c'est-à-dire à cette procédure, par laquelle le juge mettait le créancier en possession des biens du débiteur pour après un certain délai lui permettre de les vendre *sub hastâ*. Or, lorsque cet envoi en possession avait été ordonné, ce n'était pas seulement le poursuivant qui était censé en avoir été investi. On présumait tous les autres créanciers saisis au même titre et d'un même coup; *et ideo cæteris quoque prodest*, disait le jurisconsulte Paul (3). Justinien avait embrassé cette idée avec force, et il s'était plu à la faire ressortir dans l'une de ses constitutions, dont il n'est pas inutile d'avoir les termes sous les yeux (4). « Censemus per divinam præsentem constitutionem ut si non omnes hujusmodi debita prætendentes, sed ex his certi ab judiciali sententiâ in possessionem rerum mittantur, non solum » hi, *sed etiam alii omnes*, talia debita prætendentes » *eâdem commoditate potiantur*, ut possint, cum prioribus rerum detentatoribus, communionem habere » in rebus, de quibus prolata fuerit sententiâ. *Quid* » *enim justius est quàm omnes qui ad res debitoris mitti* » *debent, esse participes hujusmodi commoditatis?* »

---

(1) *De la vente des immeubles par décret*, ch. 9, n. 23.

(2) Sur le sens du *pignus prætorium*. *Voy.* mon com. des *hypothèques*, t. 2, n. 453 *bis*.

(3) L. *cum unus*, 12, D. *de rebus auctor. judic. possed.*

(4) L. derp. 10. C. *de bonis auct. jud. possid.*

Ainsi donc, l'envoi en possession d'un seul profitait à tous. Toutefois, Justinien apporta à cette règle le tempérament suivant, savoir : que les créanciers présens dussent dans deux ans, et les créanciers absens dussent dans quatre ans, justifier de leur créance et indemniser le poursuivant de ses frais et de ses avances.

On voit par là comment la jurisprudence française avait approprié à la procédure en saisie réelle, ces principes relatifs à l'envoi en possession nécessaire chez les Romains, pour exproprier un débiteur. Quoiqu'au fond il y eût d'assez grandes différences entre les deux procédures, cependant elles se touchaient en un point capital : c'est que, dans l'une et dans l'autre, l'action de l'un des créanciers profitait à tous, et que chacun était copossesseur ou cosaisissant.

639. Le Code de procédure a trouvé cette théorie vivante et toujours appliquée. A-t-il voulu l'abroger en substituant un système d'isolement à cette action simultanée de la masse des créanciers ! il y a si peu songé qu'il a au contraire cherché à rattacher plus énergiquement encore que ne l'avait fait l'ancienne jurisprudence, tous les créanciers à la poursuite en expropriation ! Ce concours de tous les créanciers lui a paru si bien entrer dans les nécessités de la saisie immobilière, qu'il exige qu'elle soit notifiée aux créanciers inscrits afin qu'ils y deviennent partie active ou surveillans attentifs. Le Code a donc fortifié l'ancien système au lieu de l'ébranler.

640. Mais à quel moment de la saisie doit-on décider que s'opère cette coalition de tous les créanciers contre le débiteur ?

Est-ce alors que le procès-verbal de saisie a été dressé conformément à l'art. 675 du Code de procédure civile, et que la saisie a été denoncée au débiteur conformément à l'art. 681 du même Code ?

Ou bien n'est-ce que dès l'instant que le placard

imprimé a été signifié aux créanciers inscrits aux domiciles élus par leurs inscriptions? (Art. 695.)

Sous l'ancienne jurisprudence, l'action commune des créanciers prenait naissance de plein droit avec la saisie même (1); que l'on assimilait à l'envoi en possession des Romains. L'interruption datait par conséquent de cet instant décisif.

Mais, sous le Code de procédure civile, M. Merlin est enclin vers le second parti, parce que, lorsque la notification a eu lieu aux créanciers inscrits, la saisie ne peut plus être rayée que de leur consentement, et que c'est alors seulement que la procédure leur appartient comme une chose propre et personnelle, tandis qu'auparavant le poursuivant a la faculté de se désister sans le consentement des créanciers; d'où il suit qu'on peut dire que son intérêt est seul en jeu, et que celui des autres créanciers n'est pas encore né (2).

Mais, quelque spécieuse que soit cette opinion, elle ne me paraît pas cependant exempte de graves objections, et peut-être M. Merlin n'a-t-il pas aperçu les conséquences dangereuses auxquelles elle conduit; car je ne doute pas qu'elles n'eussent ébranlé sa conviction.

Et, par exemple, quel sera le sort des créanciers à hypothèque légale ou privilége, dispensés d'inscription. Comme la plupart du temps leurs créances ne sont pas inscrites et que par conséquent les notifications de placard ne peuvent leur être faites, il faudra donc dire, qu'étant en dehors de la coalition des autres créanciers, que n'étant pas appelés à y prendre part, la poursuite en expropriation ne leur est pas commune, et que dès

---

(1) *Suprà*, d'*Héricourt*, que j'ai cité.

(2) Q. de droit, v. *interruption de prescript.*, supplément, art. 696. C. p. c.

lors la prescription continue à marcher contre eux!!! Ainsi, la dispense d'inscription, accordée comme une faveur, deviendra une calamité, et les créanciers dont il s'agit, placés dans une exception pour être mieux protégés, seront privés d'un bienfait que le droit commun accorde aux créanciers ordinaires!!

Voilà où conduit le système de M. Merlin, quand on veut le presser dans ses conséquences logiques. Mais la raison ne résiste-t-elle pas à ce fatal résultat?

Quant à moi, je ne vois pas de raison pour s'écarter de l'ancienne jurisprudence, qui voulait que l'interruption de la prescription datât du moment de la saisie. Il n'y a rien d'assez formel, dans le Code de procédure civile, pour s'éloigner de cette antique règle. Dès l'instant, en effet, que la saisie est interposée et dénoncée au débiteur, l'immeuble devient le gage commun des créanciers; le propriétaire ne peut plus l'aliéner à leur préjudice; il y a une sorte de séquestre qui affecte la chose et la place sous la main de la justice; et il est si vrai que ce séquestre s'opère pour la masse entière, que, d'après l'art. 689 du Code de procédure civile, les fruits sont immobilisés, afin d'être distribués à tous les créanciers avec le prix de l'immeuble, par ordre d'hypothèques! N'est-ce pas là une dévolution opérée de plein droit, et qui met la chose en gage dans l'intérêt commun. N'est-ce pas alors que commence cette assimilation caractéristique entre l'expropriation et la mise en possession des Romains? Ne doit-on pas dire, par conséquent, que la saisie devient sur-le-champ une opération commune, comme l'était l'envoi en possession qui lui correspond?

Il est vrai que, lorsque les placards sont notifiés aux créanciers inscrits, il s'opère une union plus intime entre tous les intéressés. Ils sont sollicités de prendre part à la poursuite, d'en surveiller la marche,

d'en pousser les conséquences ; et c'est à cause de cette provocation du poursuivant, qu'il ne lui est plus permis d'abandonner une procédure à laquelle il a associé expressément l'intérêt des tiers mis par lui en éveil. Mais il n'est pas moins certain qu'auparavant une communauté très réelle, quoique moins étroite, existait entre créanciers, et que le poursuivant travaillait comme *negotiorum gestor* de la masse. L'ancienne jurisprudence proclame trop hautement cette vérité, pour qu'on la méconnaisse, et je ne pense pas qu'on puisse la renverser en se prévalant des mesures prises par le Code de procédure civile, pour resserrer les liens de cette coalition tacite.

Qu'importe que le créancier poursuivant puisse se désister de la saisie, tant que la notification des placards n'a pas eu lieu! Il y avait, dans l'ancienne jurisprudence, un moment où les créanciers pouvaient se faire subroger à la saisie, lorsque le saisissant l'abandonnait, soit par négligence, soit parce qu'étant payé, il donnait main-levée des poursuites (1). C'est lorsqu'après que les affiches avaient été posées, les créanciers avaient fait opposition afin de conserver (2). Alors ces créanciers avaient le même droit que celui que leur assure aujourd'hui l'inscription et l'enregistrement de la saisie, notifiée à tous les inscrits (3). Mais il y avait aussi une époque à laquelle le saisissant était maître de donner main-levée de la poursuite sans que les créanciers pussent s'en plaindre ; c'est lorsque les oppositions n'existaient pas : et cependant on n'hésitait pas à croire que, pourvu que

(1) Pothier, *procéd. civ.*, p. 240, t. 9. Ed. Dupin.

(2) *Id.*, p. 236, c.-à-d. pour être conservé dans son droit d'hypothèque sur l'immeuble saisi et être colloqué dans l'ordre suivant son rang hypothécaire.

(3) Arrêt d'Aix du 7 avril 1808. Dal. *saisie*, p. 807.

le décret suivît son cours, l'intervention des créanciers, par voie d'opposition, ou même sans opposition (1), avait un effet rétroactif au moment de la saisie. De telle sorte, qu'en se montrant en temps opportun, les créanciers étaient censés avoir interrompu la prescription dès l'instant où les premiers fondemens de la poursuite avaient été jetés par le saisissant seul, et non assisté de leur concours. Aujourd'hui le système des oppositions a été aboli. Tout créancier inscrit est appelé d'office à la poursuite qui vient le chercher au lieu de le forcer à venir à elle. Ceux qui sont dispensés de s'inscrire peuvent s'abstenir de paraître à la procédure, pourvu qu'ils se montrent à l'ordre. Or, il me paraît logique de décider que, lorsqu'ils se présentent avant la clôture de l'ordre, ils s'approprient tout ce qui a été fait dans l'origine; qu'ils deviennent rétroactivement partie dans une procédure dont ils concourent à payer les frais *ab initio;* qu'il n'y a pas de raison pour ne pas leur appliquer la disposition de l'arrêt de réglement du parlement de Normandie de 1666. Ce système, qui se lie parfaitement à l'ancienne jurisprudence, sans contrarier aucune des dispositions du Code de procédure civile, me paraît surtout devoir être embrassé pour venir au secours des hypothèques et priviléges dispensés d'inscription.

Je dois dire cependant que la Cour de Grenoble, appelée à toucher la question, a pensé que la coalition de tous les créanciers inscrits ou non inscrits (2) date de la notification des placards aux créanciers inscrits (3).

(1) Le réglement de 1666 le dit formellement : les chirographaires n'avaient pas besoin de former opposition. Ils interposaient des saisies-arrêt sur le restant du prix pour se le distribuer au sou la livre. Pothier, *loc. cit.*, p. 236.

(2) Notez bien ceci !! *non inscrits.*

(3) *Suprà*, n. 567.

Mais cette opinion me paraît peu rationnelle. Car, comment la notification aux créanciers inscrits pourrait-elle rendre partie dans la poursuite ceux qui n'en ont pas été touchés? puisqu'à toute force, il faut une exception à la règle, qu'on ne conserve ses droits que par ses propres diligences; puisque, dans mon système, comme dans celui de la Cour de Grenoble, il faut que les porteurs d'hypothèque légale soient relevés de la prescription par un fait qui n'est pas le leur, pourquoi hésiter à se ranger au système donné d'avance par l'ancienne jurisprudence! quelle nécessité d'en former un nouveau qui ne s'appuie ni sur la loi, ni sur les antiques maximes du droit, qui quelquefois remplacent la loi elle-même!

641. Si le saisissant venait à donner main-levée, et que la subrogation ne pût être requise par les créanciers parce qu'il n'y aurait pas encore eu notification des placards, ces mêmes créanciers pourraient-ils du moins se prévaloir de la saisie, comme moyen d'interruption?

Non, sans doute: ce cas s'est présenté dans l'ancienne jurisprudence, et voici comment Brillon nous apprend qu'il a été résolu (1).

« Dans le fait, un créancier saisit réellement l'héri-
» tage vendu par le débiteur. L'acquéreur s'accommode
» avec le créancier. Dix ans se passent. Les autres créan-
» ciers, qui avaient saisi d'autres biens de ce débiteur,
» veulent se venger sur l'héritage acquis; ils disaient
» que le premier saisissant avait géré *negotium com-*
» *mune;* que cet héritage était devenu *pignus prœto-*
» *rium;* que l'action hypothécaire ne court pas pendant

(1) V. *Interruption.*

» la discussion personnelle. Arrêt du 14 août 1609, » qui les déclare mal fondés. »

L'art. 2247, qui déclare que l'interruption est comme non avenue si le demandeur se désiste de sa demande, vient à l'appui de cette décision.

642. Une cinquième exception à la règle *à personâ ad personam non fit interruptio*, a lieu dans le cas de garantie, de telle sorte que la demande en garantie, formée dans le cours d'une instance par le défendeur originaire, interrompt la prescription qui avait commencé à courir contre le demandeur principal.

Par exemple, un individu assigné en renouvellement d'un titre constitutif de rente appelle en cause son garant; celui-ci constitue avoué, et un débat s'engage. Il intervient un jugement qui renvoie les parties devant les juges compétens. On doit décider que l'action en garantie a fait réfléchir la demande principale sur le garant, et que dès lors l'action principale a été interrompue contre le garant (1).

Les sieurs Zelweguer ayant actionné Arrias le 13 juin 1809, pour avoir délivrance de cotons qui lui avaient été confiés, Arrias reporta cette demande sur Bastial et Moucler, qui en étaient détenteurs, et il déclara, dans le corps de l'assignation, qu'il demandait la délivrance pour délivrer lui-même aux sieurs Zelweguer, concluant en tous cas à être garanti de l'action dirigée contre lui par lesdits sieurs Zelweguer;

Un jugement joint les instances, et l'instruction dure plusieurs années.

Enfin les sieurs Zelweguer forment contre Bastial et Moncler une demande directe en revendication. Mais ceux-ci opposent la prescription, et ils soutiennent que

(1) Arrêt de la Cour de cassat. du 27 mars 1832. Dal. 32, 1, 164.

la demande d'Arrias n'a pu profiter qu'à lui seul, et n'a pu opérer interruption à l'égard des sieurs Zelweguer. *Interruptio civilis, ut judicialia omnia ei tantum qui eam intendit prodest... ei tantùm prodesse potest qui eam exercet.*

Mais, par arrêt de la Cour de Paris, du 16 août 1818, confirmé le 16 février 1820, par arrêt de la Cour de cassation, il fut décidé avec raison que l'interruption faite par Arrias avait profité aux sieurs Zelweguer (1).

643. Une sixième exception a lieu toutes les fois qu'on peut supposer que celui qui a interrompu a agi non-seulement dans son propre intérêt, mais encore comme mandataire d'une autre personne qui lui a donné pouvoir tacite.

Supposons par exemple que je sois détenteur d'une créance supérieure à ce que me doit mon débiteur qui a voulu remettre entre mes mains un gage plus que suffisant pour me garantir. Les actes d'interruption que je ferai profiteront non seulement à moi-même, pour la part qui m'est attribuée, mais encore au débiteur cédant: car par la dation en gage qu'il m'a faite de la créance, il m'a constitué implicitement son procureur pour l'empêcher de périr. Je suis par conséquent chargé de tous les actes conservatoires opportuns et notamment d'interrompre la prescription. Si je ne le faisais pas, je serais responsable. Il suit de là qu'en agissant pour la conservation de la créance, j'interromprai la prescription pour le tout, soit à titre de mandataire, soit comme garant du préjudice que ma négligence causerait (2).

Il en serait autrement si j'étais cessionnaire d'une

(1) D. *prescript.*, p. 269. Palais, t. 22, p. 157. Sirey, 20, 1, 178. M. Vazeille, t. 1, n. 236.

(2) M. Proudhon, t. 5, p. 61, n. 2233.

partie distincte de la créance. A compter du moment où j'aurais notifié ce transport partiel, mes actes de diligence ne profiteraient qu'à moi seul. Car je n'aurais le droit d'agir que dans la mesure de la fraction de droit que le transport aurait fait passer sur ma tête (1).

644. Par suite de notre sixième exception, le débiteur qui agit dans son propre intérêt pour le maintien de ses droits interrompt par contre-coup la prescription dans l'intérêt de ses créanciers, lesquels peuvent (comme on le sait) exercer tous ses droits et actions (1166 Code civil) (2).

645. Mais la réciprocité a-t-elle lieu, et les actes d'interruption faits par le créancier agissant aux droits de son débiteur interrompent-ils la prescription dans l'intérêt de ce dernier ?

Examinons quelques hypothèses :

Un créancier peut n'exercer qu'une portion divise de l'action de son débiteur, parce que cette portion lui est seule nécessaire pour obtenir son paiement. Par exemple: vous devez 1000 fr. à Jacques qui me doit 500 fr. Je vous actionne au lieu et place de Jacques pour me payer les 500 fr. : mes actes interruptifs conserveront-ils les droits de mon débiteur pour le surplus ? Au premier abord il semble que non, car je ne vous ai demandé que 500 fr., et ne vous ayant fait cette réclamation que dans mon propre intérêt, mes actes ne doivent pas réfléchir sur le débiteur.

Mais l'opinion contraire me paraît mieux fondée. Comme nous le verrons plus bas, l'interruption pour une partie de la dette réclamée comme partie d'un tout, interrompt la prescription pour le tout (3). Hé bien! c'est

(1) M. Proudhon, n. 2279, p. 99.
(2) M. Proudhon, t. 5, n. 2295.
(3) *Infrà*, n. 676.

positivement ce qui a lieu ici. J'ai réclamé au nom de mon débiteur; j'ai agi comme son mandataire et non de mon chef; j'ai demandé pour lui une portion de la dette comme part d'une somme plus considérable; elle m'a été payée à ce titre et comme à compte. Il y a donc interruption pour le tout: car en payant une partie de la dette, vous en avez reconnu l'existence pour le tout. Ce raisonnement ne paraît pas avoir été aperçu par M. Proudhon, qui défend le système contraire (1).

Autre hypothèse:

Paul me doit 3000 fr. Il ne fait aucune diligence pour me payer. J'apprends qu'il est le véritable propriétaire d'un fonds possédé avec titre depuis neuf ans par Pierre. Il est urgent d'interrompre la prescription. Mais Paul garde le silence. Je m'empare alors de l'art. 1166 du Code civil, et je poursuis Pierre en désistement au nom de Paul. Je sors victorieux de ce débat. Alors je me hâte de faire mettre l'immeuble en vente par expropriation forcée; les enchères en élèvent le prix à 6000 fr., tandis qu'il ne m'est dû que 3000 fr. seulement. Pendant tout ce temps Paul a gardé le silence, en sorte que le temps nécessaire pour prescrire se serait écoulé au profit de Pierre, si je n'avais pas agi. Mais tout-à-coup Paul sort de la neutralité pour réclamer le surplus du prix. Pierre, tiers détenteur dépossédé, ne pourra-t-il pas lui dire que l'interruption opérée par moi ne doit profiter qu'à moi seul; qu'elle n'a pas été faite dans l'intérêt de Paul; qu'ainsi il a perdu toute espèce de droit aux 3000 fr. faisant reliquat sur le prix de l'adjudication?

M. Proudhon défend l'affirmative (2); mais je ne goûte aucune de ses raisons. La maxime *nec paciscendo nec*

(1) N. 2297 et suiv., t. 5.
(2) T. 5, n. 2275 et suiv.

*legem dicendo, nec stipulando quisquam alteri cavere potest*(1), qui fait la base de l'argument de M. Proudhon, n'est pas applicable lorsqu'il s'agit d'un créancier qui agit au nom de son débiteur et procède dans un intérêt qui ne lui est pas propre. Quoi donc? J'ai retiré l'immeuble pour le tout des mains du tiers détenteur. Je l'ai forcé à s'en désister comme appartenant à Paul dont j'exerçais les droits, et l'on viendra dire que la prescription courra encore au profit de ce tiers! Mais pour parler de prescription, il faut que l'on ait un droit ou une prétention sur une chose; or, depuis la sentence de désistement qui a fait sortir la chose des mains du détenteur, qu'y a-t-il eu de commun entre cette chose et lui? Quel titre a-t-il pu conserver sur elle? Quel reste de prétention a pu survivre à la chose jugée? Et c'est ce tiers détenteur déclaré non propriétaire de l'immeuble qui viendrait former des réclamations sur le restant du prix, lui qui a été dessaisi de fait et de droit et qui se trouve sous le coup de la double interruption autorisée par les art. 2243 et 2244 du Code civil? Jamais système ne m'a paru plus choquant et plus injuste, et j'avoue que je m'étonne de la conviction avec laquelle le savant professeur de Dijon lutte pour le soutenir.

J'examine un autre cas de mandat tacite *infrà* n° 656.

646. Une septième exception a lieu lorsque le créancier interrompt la prescription contre son débiteur en lui dénonçant une saisie-arrêt qu'il a faite entre les mains d'un tiers. Dans ce cas, il empêche par cela même la prescription qui courait entre ce tiers et le débiteur; insistons sur cette position assez compliquée.

Par exemple. Pierre me doit 10,000 fr.; j'apprends que Claude est son débiteur de pareille somme. J'en

(1) L. 72, § 4. D. *de reg. juris.*

opère la saisie-arrêt entre les mains de ce dernier et je dénonce cette saisie à Claude que j'assigne en validité ; par cette procédure, j'interromps la prescription qui courait entre Pierre et moi (1) ; puis en temps utile je dénonce au tiers saisi ma demande en validité. Mais il soutient que la prescription s'est complétée à son profit entre mon opposition et la dénonciation que je lui ai faite. Y sera t-il fondé ?

Au premier aperçu, il semble qu'il le puisse. En effet, il est de principe que l'interruption de la prescription ne s'étend pas d'une personne à une autre. De plus, pour interrompre une prescription, il faut en avoir l'intention. Mais tel n'a pas été le but du saisissant ; il n'a pas entendu faire un acte interruptif au profit de son débiteur. Il n'aurait pu opérer une interruption de ce genre qu'en exerçant les droits de son débiteur, et c'est ce qu'il est loin de faire ; il n'exerce que les siens propres et il les manifeste par des actes de rigueur contre le débiteur lui-même. Enfin, l'opposition laisse intacts les droits du tiers saisi ; elle n'est à son égard qu'une mesure de précaution et de conservation, tellement que les auteurs considèrent qu'à vrai dire le tiers saisi n'est pas partie dans la procédure ; que l'instance n'existe véritablement qu'entre le saisissant et la saisi, et que le tiers n'est appelé là, que pour donner les éclaircissemens nécessaires à la découverte de la vérité, comme un témoin cité dans une affaire entre d'autres personnes (2).

Mais défions-nous de ce coup d'œil un peu trop primesautier (3). Comment, en effet, la prescription ne serait-elle pas arrêtée entre le tiers saisi et son créancier?

---

(1) *Suprà*, n. 570.

(2) M. Pigeau, t. 2, p. 58, n. 3. 1er *cas*.

(3) L'expression est de Montaigne.

Ce dernier n'a pu, à compter du moment où la saisie lui a été dénoncée, exiger son paiement (art. 1242 Code civil). Et la loi entend que tous les versemens opérés par le tiers saisi pendant le délai accordé pour lui dénoncer la demande en validité ne sont pas valables (1). D'où il suit que la créance est sous la main de la justice, et qu'elle ne peut subir ni novation, ni compensation, ni modification quelconque (2). La prescription ne peut donc l'atteindre. Obligé de rester dans l'inaction, le créancier du tiers saisi ne saurait voir périmer ses droits. *Contra non valentem agere non currit præscriptio.*

Tenons donc pour certain que l'interruption effectuée par une saisie-arrêt entre le saisissant et le débiteur saisi opère une réaction entre ce dernier et le tiers saisi. Mais cette réaction est plutôt une suspension de la prescription (3) qu'une interruption, et l'on pourrait peut-être reprocher de l'inexactitude à M. Vazeille, d'avoir dit: « La » saisie signifiée *interrompt* la prescription tout à la fois » en faveur du saisissant contre le débiteur direct et » *en faveur de celui-ci contre le tiers saisi* (4).

647. A part ces exceptions, l'interruption ne s'étend pas d'une personne à l'autre. Nous allons voir cette vérité se justifier par de nombreux et imposans exemples.

Ainsi, 1° si un créancier a interrompu la prescription de l'hypothèque à lui concédée sur un immeuble appartenant à Jacques, et possédé pendant dix ans avec titre et bonne foi par François, Jacques qui aura laissé François jouir paisiblement pendant le temps voulu

---

(1) Art. 565. C. p. c. Pigeau, t. 2, p. 60.
(2) Art. 1298 C. c.
(3) *Infrà*, n. 729.
(4) N. 205, t. 1.

pour prescrire, ne pourra pas se prévaloir de la vigilance du créancier, qui a sauvé son hypothèque, pour prétendre que, par contre-coup, son droit de propriété a échappé à la prescription : l'activité de l'un ne profite pas à l'autre; le droit de propriété de Jacques est distinct du droit d'hypothèque du créancier, et le sort de l'un n'est pas lié à l'autre (1).

648. 2° Par suite du même principe, les poursuites dirigées par le vendeur pour obtenir la rescision de la vente, n'ont aucune influence sur la position des tiers détenteurs, qui ne sont pas mis en cause et qui continuent à prescrire à l'abri d'une possession non troublée. Car il y a là des personnes distinctes tenues par des actions différentes : l'acquéreur direct qui est actionné personnellement par l'action rescindante tendant à obtenir la rupture d'un contrat lésionnaire; les tiers détenteurs tenus par une action réelle, appelée rescisoire (2). Or, dans cette position où des intérêts si divers se montrent de part et d'autre, comment l'interruption donnée contre l'acquéreur pourrait-elle réagir contre les sous-acquéreurs à qui on a laissé ignorer les poursuites personnelles.

C'est du reste en ce sens que la question a été jugée par un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 13 août 1829, rendu sous la présidence de M. Ravez. La force des motifs de cette décision me fait un devoir de les transcrire tout au long. C'est l'exposé le plus clair et le plus énergique de ce point de droit (3).

« Attendu que la maison vendue par L. Barthez, » le 25 mars 1795, a été acquise et possédée successi- » vement et sans interruption par Guilleau, les frères

(1) Mon com. *des hypothèques*, t. 4, n. 878.

(2) Mon com. *de la vente*, t. 2, n. 801.

(3) V. *Infrà*, n. 661, la confirmation de ceci.

» Mitchel, Begermann, Delpla et Rodrigues, qui en » est aujourd'hui possesseur, et que Barthez ne conteste pas que Rodrigues, pour compléter en sa faveur » la prescription de trente ans, ne puisse joindre à sa » possession celle des trois acquéreurs qui l'ont immé- » diatement précédé.

» Attendu qu'il n'est pas moins fondé à se prévaloir » de celle de Guilleau à qui Barthez avait transmis, par » le contrat de 1795, la libre disposition et la posses- » sion pleine et entière de la maison en litige; que dès » lors cet acquéreur commença de prescrire contre » l'action de son vendeur, en rescision pour cause de » lésion; qu'il prescrivait le rescindant comme le » rescisoire, c'est-à-dire, le maintien du contrat et la » propriété de l'immeuble; que ces deux prescriptions, » lors même qu'elles concouraient dans la même per- » sonne, étaient tellement indépendantes l'une de l'autre, » que, suivant l'ancienne jurisprudence (1), la pres- » cription du rescisoire n'était pas interrompue par » la contestation qui n'était engagée que sur le rescin- » dant; que Barthez ne s'était pas pourvu en rescision » lorsque Guilleau revendit la maison aux frères Mit- » chel; qu'il leur transmit donc également, et sa pos- » session qui n'avait pas cessé d'être paisible, et » les droits acquis à la prescription du rescisoire.

» Attendu que l'action en rescision et en délaisse- » ment exercée par Barthez contre Guilleau, posté- » rieurement à cette vente, n'interrompit que la pres- » cription du rescindant parce que Guilleau ne possédait » plus la maison; que pour interrompre la prescription » de la propriété, il aurait fallu nécessairement appe-

---

(1) C'est en effet ce qu'enseigne d'Argentré, art. 266. V. *interrupt.* C. 3, n. 14.

» ler dans l'instance les possesseurs actuels, qui ne » furent pas mis en cause; qu'ainsi l'action de Barthez contre Guilleau ne put ni vicier une possession que celui-ci n'avait plus, ni interrompre, au » préjudice des possesseurs actuels et à leur insu, la » prescription de délaissement de l'immeuble. Que par » conséquent rien n'empêche Rodrigues de joindre, avec » la possession des autres acquéreurs, celle de Guilleau à la sienne, et que d'ailleurs, aux termes de la » loi XIII D. *de acq. possess.*, ladite possession ne » pourrait jamais revenir par accession à Barthez, » même après la rescision du contrat, parce qu'elle » ne se trouve pas dans les mains de son acquéreur (1). »

649. Passons à d'autres exemples, c'est le moyen le plur sûr de mettre dans tout son jour une vérité dont l'application n'est pas toujours facile.

L'interruption de la prescription à l'égard de l'un des héritiers détenteurs de la succession, n'interrompt pas la prescription à l'égard des autres cohéritiers (2). Il est vrai que les coutumes de Nivernais, Berry, Anjou et Bourbonnais, voulaient que l'interruption faite contre l'un de ceux qui possèdent en commun ou par indivis, valût comme si elle était faite contre tous (3). Mais cette disposition exorbitante était rejetée par Dunod (4), et par Pothier (5), dont l'opinion est expressément consacrée par l'art. 2249 du Code civil.

Réciproquement l'interruption faite par l'un des cohéritiers ne profite pas aux autres. Chacun agit dans un

---

(1) Dal. 30, 2, 30.

(2) Arrêt de la Cour d'Aix du 3 décembre 1831. (Dal. 32, 2, 92, 93). Cass. 15 avril 1828. D. 28, 1, 211.

(3) Dunod, p. 60. Renusson, p. 200.

(4) P. 60.

(5) *Prescript.*, n. 35, et *oblig.*, n. 663.

intérêt distinct (1); à moins toutefois qu'on ne puisse supposer qu'ils se sont donnés un mandat pour agir dans l'intérêt les uns des autres. Mais l'existence d'une telle procuration ne doit être admise que sur des indices évidens.

650. Nous avons vu ci-dessus que la possession de l'héritier apparent passe à l'héritier réel qui vient ensuite l'évincer (2); il suit de là que l'interruption donnée contre l'héritier apparent, réfléchit contre l'héritier réel, lequel doit prendre les choses dans l'état où elles se trouvent. Tout le monde s'accorde à reconnaître que les interpellations et interruptions opérées par l'héritier apparent profitent à l'héritier réel (3). Pourquoi donc les interpellations faites contre l'héritier apparent n'opéreraient-elles pas contre l'héritier réel? La réciprocité n'est-elle pas indiquée ici par la logique?

Toutefois je ne place pas ce cas parmi les exceptions à la règle *de persona ad personam non fit interruptio*. Car, ici, si l'interruption passe d'une personne à l'autre, c'est parce que la possession change de mains, et se transmet avec ses avantages et ses bénéfices. C'est un cas bien différent de celui où chaque partie conserve sa position, reste ce qu'elle était, et profite cependant des actes faits par autrui.

On conçoit également que l'on ne doit pas argumenter ici de ce que nous avons dit au numéro précédent de l'état d'indivision d'une succession. Quand nous avons parlé des cohéritiers, nous avons supposé que la position de chacun d'eux comme ayant droit à la succession, comme ayant accepté l'hérédité, était connue et

---

(1) Cassat., 21 janvier 1834. (D., 34, 1, 85.)

(2) N. 467.

(3) Voet, *de petit. hered.*, n. 17.

dessinée nettement. Dans ce numéro, au contraire, nous avons en vue le cas où le droit des héritiers reste dans l'ombre, où il est frappé d'inertie, où l'on ne connait qu'un seul héritier qui agit aux yeux du public, comme s'il était unique propriétaire des biens (1).

651. 4° Ce que nous avons dit du cas où une succession est possédée en commun s'applique à tous les autres cas d'indivision.

« Lorsque plusieurs possèdent en commun, dit Pothier (2), en vertu d'un juste titre et de bonne foi, » un héritage qui ne leur appartient pas, si le propriétaire ne donne la demande que contre l'un d'eux, la » demande n'interrompt la prescription que pour sa » part; elle continue de courir, et peut se parachever » pour les parts des autres qui, n'ayant pas été assignés, possèdent leur part sans inquiétation. » Cette décision peut se fortifier par un puissant argument d'analogie tiré de l'art. 2249 et des arrêts que j'ai rapportés au n. 649.

652. Réciproquement, lorsque le propriétaire, pour partie d'un héritage, a donné une demande en revendication pour la part qui lui en appartient contre un possesseur qui la détient pour le total, cette demande n'interrompt la possession que pour la part du demandeur (3).

653. Pothier, après avoir examiné le cas où plusieurs possèdent en commun et où l'assignation n'a été donnée que contre l'un d'eux, pose l'hypothèse suivante :

« Si le possesseur pour partie, qui a été assigné seul, » s'est porté seul possesseur pour le total, et a caché

(1) M. Vazeille est de cet avis, t. 1, n. 249.

(2) *Prescript.*, n. 55.

(3) Pothier, n. 54. *Suprà*, n. 649.

» par dol au demandeur qu'il avait des copossesseurs, » pour leur donner le temps de parachever pour leurs » parts la prescription, il sera tenu des dommages et » intérêts du demandeur; et si les copossesseurs avaient » été participans de cette fraude, le propriétaire qui » donnerait par la suite la demande contre eux, pour- » rait opposer à la prescription qu'ils lui opposeraient la » replication du dol (1). »

Ainsi, suivant Pothier, l'interruption de possession ne réfléchirait contre les copropriétaires, qu'autant qu'ils se seraient malicieusement cachés derrière la possession unique d'un propriétaire apparent. Dans tous les autres cas, il n'y aurait interruption que pour la part réelle du possesseur.

La Cour de Bourges en a cependant jugé autrement, par arrêt du 28 juin 1825 (2). Mais cet arrêt, fort mal motivé d'ailleurs, n'est qu'une décision de circonstance, influencée par les anciens souvenirs de la coutume de Berry; je le repousse avec d'autant plus de raison, que dans le fait, rien n'était plus facile que de lever le voile léger qui cachait tous les possesseurs intéressés (3).

La Cour de Bourges prétend que les copropriétaires d'héritages indivis sont au même rang que des associés solidaires, tant qu'ils n'ont pas fait de partage; que cette indivision les fait réputer communs, surtout lorsque celui qui est interpellé est en possession de l'universalité des biens. Mais l'on a vu tout-à-l'heure combien cette doctrine est contraire à la vérité. Si, comme le veut la Cour de Bourges, l'indivision doit être assimilée à la solidarité, il faudra donc dire que, lors même que tous les copropriétaires seraient connus, l'interpel-

---

(1) N. 55.

(2) Dal. 26, 1, 19. Palais, 1826, t. 2, p. 358.

(3) M. Vazeille est aussi de cet avis, t. 1, n. 249, p. 269.

lation donnée contre l'un d'eux doit réagir contre tous!!! Mais, qui donc voudrait accepter aujourd'hui cette doctrine réprouvée par l'art. 2249?

Je vais plus loin, et je crois même avec Pothier, que dans le cas où il y aurait possession apparente d'un seul, l'interruption opérée contre lui se bornerait à sa personne et serait inefficace contre ses consorts. Le bon sens et le bon droit veulent qu'on se rattache au principe général *res inter alios acta tertio non nocet*. C'est au demandeur à s'informer de la condition de celui qu'il actionne. Son erreur ne doit pas préjudicier à des tiers de bonne foi!

Il est vrai que j'ai enseigné une opinion différente dans le cas d'un héritier apparent. Mais la position n'est pas la même. L'on a toujours placé l'héritier apparent dans une catégorie spéciale. On l'a toujours considéré comme représentant l'hérédité, à l'égard des tiers, en ce qui concerne les actes d'administration, les actions à intenter contre les débiteurs, les demandes à former contre la succession par les créanciers (1).

654. 5° On demande si l'interpellation donnée contre l'usufruitier interrompt la prescription contre le nu propriétaire. La négative me paraît certaine, quand même on aurait cru par erreur que l'usufruitier était propriétaire. Cette ignorance du demandeur ne nuit pas au propriétaire.

Le contraire a cependant été jugé par arrêt du parlement de Toulouse, du 17 juin 1732 (2). Mais cette décision me paraît difficile à justifier (3).

---

(1) Mon com. de *la vente*, t. 2, n. 960 *in fine*. Pothier, *propriété*, n. 393.

(2) Recueil de Dejuin, t. 5, p. 286. M. Vazeille, t. 1, p. 268.

(3) Arg. de ce que dit M. Proudhon, t. 2, p. 299, 300, *usufruit*.

655. 6° M. Proudhon pose la question de savoir si l'interruption donnée par l'un des légataires institués conjointement contre l'héritier, empêche la prescription à l'égard de tous. Et il se prononce, avec raison, pour la négative (1). Ce serait sans fondement qu'on les comparerait à des créanciers unis par le lien d'une solidarité conventionnelle; les créanciers solidaires sont censés s'être donnés, par le contrat, un pouvoir mutuel d'agir et de défendre, les uns pour les autres, à raison de la créance commune. Mais, ici, il n'y a rien qui puisse faire supposer ce mandat réciproque et tacite.

656. 7° Lorsqu'un tiers détenteur d'un fonds grevé d'usufruit est en voie de prescrire, les actes interruptifs faits soit par le propriétaire, soit par l'usufruitier, mais par l'un d'eux seulement, doivent-ils profiter à l'autre? J'ai vu soutenir la négative; et, au premier coup d'œil, elle semble s'appuyer sur notre règle : que l'interruption ne passe pas d'une personne à l'autre.

Cependant, avec un instant de réflexion, on arrive à un résultat contraire, et voici comment la question se résout (2).

Est-ce le propriétaire qui a agi contre le tiers détenteur? Le trouble éprouvé par ce dernier s'étendra à l'usufruit qu'il possède conjointement avec la propriété. Car en voulant retirer la chose de ses mains, le propriétaire a entendu la saisir pour le total et sans démembrement; il n'a pas songé à séparer l'usufruit du fonds. Son but a été de dépouiller en entier celui dans la personne duquel il voyait un usurpateur.

Est-ce l'usufruitier qui a intenté l'action? La conclu-

---

(1) T. 2, n. 584.

(2) *Voy.* au reste M. Proudhon, t. 4, n. 2160 et suiv.

sion sera la même. L'usufruitier est *procurator in rem suam* pour agir à l'effet de conserver tant dans son intérêt que dans celui du propriétaire. Il est même garant, vis-à-vis de ce dernier, des suites de la prescription qu'il aurait laissée s'accomplir (1).

On voit que cette hypothèse se dénoue par des raisons particulières qui ne portent aucune atteinte à la règle que nous développons.

657. 8° Puisque l'interruption ne passe pas d'une personne à une autre, il s'en suit que le créancier qui interrompt dans son intérêt, n'interrompt pas par cela même l'action que son débiteur avait contre lui.

La régie de l'enregistrement demande, la veille de l'échéance de la prescription, à un sieur Capelle, un supplément de droit. Quinze jours après, Capelle soutient qu'au lieu d'un déficit, il y a un excédent; en conséquence, il conclut à la restitution de cet excédent. La régie se désiste alors de sa demande, et oppose la prescription à celle de Capelle. Mais celui-ci soutient que la demande en supplément formée par la régie ayant interrompu la prescription vis-à-vis d'elle, devait également lui profiter à lui-même. — Cette défense fut accueillie (chose étrange!) par le tribunal civil de Toulouse.

Mais, sur le pourvoi, la Cour de cassation, « considérant que l'interruption civile de la prescription » ne profite qu'à celui qui la forme, et qu'ainsi, l'action » de la régie n'a pu conserver celle que l'on pouvait » avoir contre elle, » prononça la cassation de cette étrange décision. Cet arrêt est du 30 mai 1808 (2).

---

(1) M. Proudhon, t. 3, n. 1543.
(2) Dal. *enregist.*, p. 471. Sirey, 8, 2, 286.

## § II. *De l'extension de l'interruption de la prescription d'une action à l'autre.*

658. De même que l'interruption de la prescription ne va pas d'une personne à l'autre, de même elle ne s'étend pas d'une action à une autre action. Cette règle importante se justifie par plusieurs applications remarquables.

659. 1° Ainsi, lorsque l'immeuble hypothéqué est passé dans les mains d'un tiers détenteur, les actes d'interruption de l'action personnelle contre le débiteur n'interrompent pas la prescription à l'égard du tiers détenteur; réciproquement, l'interruption de l'action hypothécaire n'interrompt pas la prescription de l'action principale (1).

(1) Mon com. *des hypothèques*, t. 4, n. 878 (bis). Je crois faire plaisir au lecteur de lui mettre sous les yeux ce passage de d'Argentré.

« Sed de his actionibus quæ se habent ad sese, ut accessoriæ et principalis, ut personalis et hypothecaria, justa dubitatio esse posset, nisi expressè de eo esset constitutum l. *fin.* C. *de annal. except.* quâ traditur unâ contestatione aut citatione in alterâ, fieri in utrâque interruptionem. Sed etsi in isto est aliquid, tamen in eo non sunt omnia. Nam cum hoc sic statuitur, præsuponitur personalem et hypothecariam adversus eamdem personam competere, et ideo alteram alteri disjunctam accessoria ex causâ debiti eadem, et si diversæ qualitatis obligationes sunt. Secùs accidit, cùm personalis in personâ obligati aut heredum resedit, et hypotheca in extraneum est translata, quo casu dubium non est, utramque per se principalem esse ; unde *evenit, ut prescriptionis tempora non sint eadem. Ideoque apparet u- tatione personæ mutari præscriptionum conditiones et extraneum de facto suo non teneri, sed in rem persecutionem esse, et quæ adver-*

Ainsi, il pourra arriver que la prescription éteigne l'hypothèque sans avoir éteint l'action personnelle. Toutefois, si la prescription a éteint l'action personnelle, l'action hypothécaire sera éteinte par contre-coup. Car l'hypothèque, étant l'accessoire de l'action personnelle, doit nécessairement tomber avec celle-ci (1).

M. Vazeille (2) fait cependant une exception à cette dernière règle pour le cas où c'est un héritier qui possède les biens hypothéqués, et qui, comme on le sait, est tenu hypothécairement pour le tout. Il ne veut pas qu'on assimile cet héritier à un tiers détenteur pour tout ce qui excède sa portion virile. Il soutient que, malgré la prescription acquise à ses cohéritiers pour leurs parts et portions, il est tenu hypothécairement; qu'en un mot, l'extinction de l'action personnelle n'entraîne pas ici l'extinction de l'action hypothécaire.

La confiance avec laquelle M. Vazeille présente cette opinion, ne doit pas nous empêcher de la rejeter. Comment cet auteur peut-il soutenir que, même pour ce qui excède sa portion virile, l'héritier ne peut ni délaisser ni purger, et qu'il n'est pas un tiers détenteur (3)? Comment oublie-t-il qu'en dehors de sa portion virile, l'héritier n'a aucune obligation personnelle, et qu'il ne saurait y avoir d'obligation hypothécaire sans une dette principale à laquelle elle accède.

---

» *sùs eum actio intendatur, non esse ampliùs* accessoriam ad persona-
» lem. Quare hoc casu censeo quod interruptum fuerit adversùs prin-
» cipalem, extraneo non obesse, *cujus aliud jus et causa est et posse ex*
» *capite suo præscriptionem perficere* (Art. 266, p. 1160, n. 9).

(1) Mon com. *des hypothèques*, *loc. cit.*

(2) N. 244.

(3) Mon com. *des hypothèques*, t. 3, n. 798, 812 et 903 (*bis*).

Au surplus, ce paradoxe de M. Vazeille a été condamné par arrêt de la Cour de cassation, du 12 février 1829 (1).

660. Du reste, quand l'action hypothécaire est unie à l'action personnelle par la possession de la chose hypothéquée dans les mains du débiteur, les actes conservatoires de l'action personnelle conservent aussi l'action hypothécaire et réciproquement, car elles se lient ensemble comme l'accessoire se lie au principal; elles se soutiennent par un secours mutuel (2).

661. 2° C'est par suite de la règle énoncée au n° 658 que, lorsque le rescindant et le rescisoire sont séparés, les poursuites qui interrompent la prescription de l'action rescindante n'ont aucune influence sur l'action rescisoire à diriger contre les tiers détenteurs (3). On a vu ci-dessus l'arrêt rendu en ce sens par la Cour de Bordeaux, sous la présidence de M. Ravez (4). D'Argentré l'avait déjà décidé avec la même précision (5).

662. 3° De même encore, l'interruption faite par le vendeur contre son acquéreur direct, à qui il fait commandement de payer le prix, n'interrompt pas la prescription de l'action en résolution contre les tiers détenteurs (6). Car l'action contre le débiteur est personnelle, et l'action contre les tiers est réelle. Ce sont

---

(1) Dal. 29, 1, 147.

(2) L. 3. C. *de annali except.* Mon com. *des hypothèques*, t. 4, n. 877.

(3) Sens de ces mots *rescindant* et *rescisoire*, mon com. de *la vente*, t. 2, n. 801.

(4) N. 648. Dal. 30, 2, 30.

(5) Sur Bretagne, art. 266, v. *interrompu*. C. 3, n. 14.

(6) Cass., 28 novembre 1831. Dal. 32, 1, 38.

deux droits différens qui ont chacun une existence séparée et indépendante.

663. 4° Il a même été posé en thèse, dans les motifs d'un arrêt de la Cour royale de Paris, du 25 janvier 1831 (1); que les poursuites hypothécaires, dirigées contre un tiers détenteur, ne forment pas une interruption suffisante de l'action en résolution de la vente pour défaut de paiement du prix, lors même que cette action serait dirigée plus tard contre la même personne.

Cette solution me paraît juste. L'action hypothécaire et l'action en résolution sont différentes dans leur but et dans leurs causes. L'une tend à obtenir le paiement d'une somme d'argent, l'autre tend à rentrer dans la propriété même de la chose. Il y a donc là deux intérêts divers, et auxquels une prescription différente est attachée (2).

Toutefois, je limite cette décision au cas où c'est contre un tiers détenteur que les deux actions sont dirigées. Car si c'était la personne même de l'acheteur direct qui fût en jeu, je pense que l'exercice de l'action hypothécaire privilégiée conserverait le droit de demander la résolution. La raison en est, que la faculté de demander la résolution est inhérente à tout contrat de vente dont les clauses ne sont pas exécutées par l'acheteur, et que tant que l'obligation de l'acheteur de payer le prix n'est pas prescrite (et elle ne l'est pas, puisque la poursuite hypothécaire l'a empêchée de périr), le droit de résolution demeure sain et entier comme conséquence indivisible du contrat.

---

(1) *Suprà*, n. 609, sur l'art. 2247.

(2) Ce serait le cas de dire avec d'Argentré : « Itaque cum contrariæ » sint causæ nec nisi subordinatè deduci possint, consequitur diversas fines » esse nec per aliam in aliâ interruptionem fieri. Loc. cit., n. 11, p. 1161.

664. 5° La règle, que l'interruption d'une action ne s'étend pas à l'autre, est surtout d'une intelligence et d'une application facile lorsque les deux actions procèdent de deux causes différentes et de deux titres distincts. Ainsi, l'interruption de la prescription de l'action *ex testamento* n'interrompt pas la prescription de l'action donnée par la loi sur la succession *ab intestat*, alors que l'objet des deux actions diffère dans sa portée.

Voici un arrêt de la Cour de Nîmes qui le décide ainsi. Cette décision est intéressante, et malgré mon désir d'abréger, je vais en retracer les faits :

La dame de La Fare avait institué, en 1789, le sieur de Villevieille son fils aîné, son légataire universel, à charge de payer, à titre de légitime, à chacun de ses autres cinq enfans 50,000 fr.

En 1791, décès de l'évêque de Bayonne, l'un des légitimaires. Un sieur Vidal achète, en 1813, le cinquième des droits dépendans de la succession, et il dénonce sur-le-champ ce transport à l'héritier avec défense de payer à d'autres qu'à lui-même.

En 1819, Vidal forme une saisie-arrêt entre les mains d'un débiteur de Villevieille, pour sûreté des droits contenus dans la cession de 1813. Il déclare se réserver l'action qu'il avait pour réclamer le paiement de ses droits en corps et fonds héréditaires, sauf à imputer sur les fruits les sommes qu'il pourrait retirer de la présente saisie.

La distribution s'opère; Vidal n'est colloqué que pour une faible partie de sa créance.

En 1819, Vidal réclame, tant contre la succession vacante de Villevieille que contre les tiers acquéreurs des immeubles dépendant de cette succession, la délivrance en corps héréditaires avec restitution des fruits, du cinquième de la légitime due à l'évêque de Bayonne.

Voici comment raisonnait Vidal pour justifier sa prétention et pour repousser le moyen de prescription qui lui était opposé.

Mon titre de cession m'ouvrait une double action, l'une personnelle et mobilière en paiement des sommes y portées; l'autre en partage, pour obtenir la légitime de l'évêque de Bayonne en corps héréditaires.

Or, ma saisie-arrêt de 1819 a conservé dans toute sa force mon action personnelle et mobilière. Personne ne le conteste.

Mais cette saisie, suivie d'assignation en validité et de jugement, a également conservé l'action réelle, à l'effet d'obtenir en corps héréditaires le paiement de la légitime de l'évêque de Bayonne. En effet, l'exercice d'une action ne laisse courir la prescription à l'égard de l'autre, qu'autant que ces deux actions sont de nature à amener des résultats différens. C'est ainsi qu'en matière de vente l'action en paiement du prix n'interrompt pas l'action en résolution du contrat. Mais ici les deux actions concourent au même but; c'est toujours le paiement de la légitime que je poursuis; il n'y a que le mode de paiement qui soit différent. Lorsque j'ai saisi et arrêté en 1813, j'ai agi comme légitimaire; j'ai touché en cette qualité ma portion des sommes saisies et arrêtées; mon droit subsiste donc, et, s'il subsiste, il doit recevoir tous ses développemens et pouvoir se compléter en exigeant la solde en corps héréditaires.

Admis en première instance, ce système fut repoussé par arrêt de la Cour de Nîmes, du 6 mars 1832 (1).

« Attendu que les héritiers Vidal n'opposent comme moyen interruptif que la signification au sieur de

(1) Dall. 33, 2, 10. Palais, 32, t. 3, p. 490.

Villevieille, de la cession de 1813, et les actes relatifs à la saisie-arrêt de 1819.

» Que le premier de ces actes, n'étant qu'une simple connaissance de la cession donnée aux débiteurs des objets cédés, et n'ayant été accompagné ni de citation en justice ni de commandement de payer, ne peut être considéré comme un acte interruptif de la prescription.

» Qu'à l'égard des autres, il faut considérer que les intimés avaient deux actions alternatives, essentiellement distinctes, l'une réelle, dérivant de la nature et de la loi, pour obtenir un corps héréditaire du chef d'Etienne-Joseph de Villevieille, évêque de Bayonne; l'autre pure et personnelle, dérivant du testament de la dame de La Fare, pour obtenir le cinquième de 50,000 fr. légués à l'évêque de Bayonne, pour lui tenir lieu de sa légitime; que les deux actions ne pouvant simultanément concourir, et l'une ne pouvant être exercée qu'à l'exclusion de l'autre, il s'ensuit nécessairement que les actes interruptifs de la prescription ne peuvent s'appliquer qu'à celle qui a été exercée, et qu'ils laissent à la prescription son cours naturel à l'égard de l'autre.

» Que les réserves faites par les intimés, lors des poursuites de 1819, ont bien manifesté qu'ils n'entendaient pas renoncer à leurs droits, quant à l'action en partage; mais que les réserves, n'ayant été suivies d'aucune interpellation en justice pendant 30 ans, à compter du décès de la dame de La Fare, se réduisent à une simple manifestation de l'intention sans s'en prévaloir, qui n'a pas pu avoir plus d'effet que la citation en conciliation, qui n'a pas été suivie de la citation devant les tribunaux. D'où il suit que l'action portée devant la Cour se trouvant éteinte, il ne reste aux intimés que l'action dérivant du testament, si d'ailleurs elle a été conservée : » — « Émendant déclare les in-

» timés irrecevables dans leur action en partage. »

Cet arrêt me paraît remarquable par la netteté des aperçus et par la sagacité avec laquelle la Cour a dissipé les nuages dont le système de Vidal était enveloppé.

665. Mais, de ce que les poursuites faites en vertu du testament ne réagissent pas sur l'action *ab intestat*; il ne faudrait pas conclure d'une manière absolue que les poursuites faites en qualité d'héritier *ab intestat*, n'arrêtent pas la prescription de l'action *ex testamento*.

Par exemple, je suis institué légataire de 2,000 fr.; mais j'attaque le testament comme nul, et je demande que la totalité de la succession me soit déférée *ab intestat*. Quel que soit le laps de temps pendant lequel dure l'action en nullité, si je viens à succomber dans ma prétention, je ne serai pas non recevable à demander la délivrance de mon legs, 30 et 40 ans se fussent-ils écoulés au milieu de nos débats? Quelle en est la raison? La meilleure de toutes celles qu'on puisse donner, c'est que mon adversaire, en soutenant la validité du testament, a nécessairement reconnu la dette qu'il lui impose à mon égard (1). C'est qu'il y a eu interruption par son fait lorsqu'il est venu contrarier le mien. C'est que le jugement, en déclarant le testament bon et valable, vaut un contrat par lequel mon adversaire et moi nous serions convenus de nous en tenir à cet acte.

666. Du reste, si de la position des parties il ne résultait aucune reconnaissance interruptive, les diligences faites comme héritier *ab intestat* n'interrompraient pas la prescription contre le testament.

Par exemple, je suis héritier du quart dans la suc-

(1) Art. 2248. C. c. *Suprà*, n. 612 et suiv.; et *Infrà*, n. 672.

cession de mon oncle, et dans l'ignorance d'un testament qui m'institue légataire universel, j'agis en justice pour avoir ce quart. Trente ans s'écoulent, et je me présente toujours comme héritier légitime. Mais, au bout de ce temps, je découvre le testament qui m'institue légataire universel. Il est clair que la prescription m'empêchera de m'en prévaloir, et que mon action testamentaire sera éteinte par le laps de temps (1).

667. 6° On a prétendu quelquefois que la règle que nous développons ne doit pas recevoir son application lorsque les deux actions sont incompatibles et semblent se contrarier; mais cette erreur est grande; car rien n'empêche de les cumuler par des conclusions subsidiaires. Nous avons déjà aperçu la preuve de notre assertion dans les exemples précédens. Nous allons la voir ressortir plus éclatante encore des espèces suivantes, rapportées par Boniface (2).

« L'on a demandé à l'audience de la grand'chambre du 23 janvier 1634, si la nommée Girande, n'ayant pas été payée de son legs de 300 livres par l'héritier qui avait aliéné tous les biens de l'héritage, et ayant intenté l'action de droit d'offrir contre le sieur Rambert qui avait acquis une propriété des biens de l'héritage était bien fondée, en changeant d'action par lettres royaux, de venir par action d'hypothèque et de regrès sur la même propriété contre le même acquéreur; attendu que pendant l'instance du droit d'offrir, celle de regrès avait été prescrite par le laps de plus de dix ans.

» L'on disait pour la demanderesse qu'il faut faire différence en matière d'instance de deux actions in-

(1) Merlin, répert. *prescript.*, p. 543, col. 1, *Voy.* la discussion du journal du Palais, 30 juin 1679, t. 2, p. 68, col. 1. *Infrà*, n. 714.

(2) T. 4, liv. 9, t. 1, ch. 12, *Junge.* M. Merlin, *prescript.*, p. 547.

compatibles, d'avec celles qui le ne sont point; car quand les actions ne sont point incompatibles et qu'elles ne s'empêchent pas, elles doivent être cumulées, et pendant l'instance de l'une, la prescription court contre l'autre; mais il n'en est pas de même quand les actions sont incompatibles. L. *contrà majores C. de inoff. test. l. Fin. C. de annali except.*; et l'arg. de la loi *una est via. D. de servit. rustic. prœdior.*

» Au contraire, l'on disait pour Rambert que la demanderesse s'équivoque en sa proposition; car il est certain que quand il y a deux actions qui concourent pour une même chose, la poursuite de l'une n'empêche pas la prescription de l'autre, suivant la loi 14 D. *de bonor. possession.*, où le jurisconsulte rapporte l'exemple de celui qui, ayant l'action pour débattre le testament de faux et une autre pour avoir la possession des biens ab intestat, n'ayant poursuivi que la première, ne put intenter l'autre, laquelle se trouve prescrite. Sur quoi Cujas à la dite loi, lib. 3 *quæst. Papin.* (1), dit qu'encore que les deux actions soient incompatibles, il les faut intenter toutes deux pour éviter la prescription de l'une d'icelles; répondant en suite à la loi *contra majores*, C. *de inoffic.*, laquelle semble dire le contraire. Mais il est remarquable qu'au cas de cette loi les deux actions avaient été intentées.... Ce qui n'est pas ainsi quand les deux actions n'ont pas été intentées.

» Etant même constant que, quoique les actions soient contraires et incompatibles, elles peuvent être cumulées et traitées subordinément suivant la conclusion de M. de Clapiers en la cause 62, g. 1, et plus particulièrement de Cujas, *ad leg.* 1, *C. de furtis et serv. Cor-*

---

(1) V. *Infrà*, n. 671.

*rup.* (1), où il dit que deux actions contraires doivent être intentées *sub alternatione*, adhibita *protestatione*, pour éviter les inconvéniens qui peuvent arriver par la prescription de l'une des deux actions pendant la poursuite de l'autre.

» Par arrêt dudit jour 12 janvier 1634, la demanderesse fut déboutée.

» L'on allègue un arrêt semblable en 1636, en la cause de la nommée Catherine Castille et Nicolas d'Olioules. Car ladite Castille ayant poursuivi par exhibition de collocation le dit d'Olioules, et ayant été déboutée, elle fut par cet arrêt déclarée non recevable en l'instance de regrès qu'elle forma après, attendu que pendant la première instance l'action de regrès avait été prescrite. »

Nous reviendrons du reste sur ce sujet au n° 671.

668. 7°. Les poursuites au possessoire n'interrompent pas la prescription de l'action pétitoire. Les fins de ces deux actions sont en effet très diverses et elles n'ont rien de commun entre elles. C'est la décision de Jean Dufaur (2), de d'Argentré (3) et de Dunod (4).

669. 8° Suivant ces deux derniers auteurs, l'interruption d'une action qui en prépare une autre n'empêche pas la prescription de celle-ci.

Mais cette règle est d'une application difficile. Des exceptions graves la limitent : des controverses nombreuses en rendent l'usage embarrassant.

---

(1) Cujas a commenté ce titre dans un appendice à la suite du Code; j'en fais l'observation pour la commodité de ceux qui voudront y recourir, ainsi que je les engage à le faire.

(2) Sur la loi, *cum notissimi*. C. de præscript. 30 vel 40. ann.

(3) Loc. cit., p. 1163, n. 17.

(4) P. 61.

670. Et d'abord elle n'a pas lieu lorsque l'exercice d'une action est subordonné à une action préjudicielle qui, tant qu'elle est en suspens, rend impossible l'exercice de l'autre action qui attend la décision. Par exemple, l'art. 317 du C. c. veut que l'action criminelle contre un délit de suppression d'état ne puisse commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état. Tout le monde convient que l'action criminelle ne peut se prescrire pendant la poursuite de l'action civile (1). Mais remarquons que c'est plutôt ici une suspension qu'une interruption de la prescription. C'est le cas de la règle: *contrà non valentem agere non currit præscriptio.*

671. Au surplus, ne nous laissons pas faire illusion par ce premier cas, et ne confondons pas deux actions qui ne seraient que subordonnées l'une à l'autre, avec l'hypothèse où une action est forcément suspendue par le préliminaire d'un jugement préjudiciel.

Pour attaquer comme excessives les dispositions contenues dans un testament, on doit être sûr que le testament est valable. S'il est entaché de nullité, il faut juger les griefs par lesquels on voudrait l'infirmer, et la question de nullité est un préliminaire pour arriver à la question de réduction. Supposons donc qu'un héritier attaque de nullité le testament qui porte atteinte à ses droits ab intestat. Pendant que le débat dure, la prescription marchera-t-elle contre l'action en réduction que le même héritier aura à exercer plus tard? cette question est touchée dans un rescrit des empereurs Valérien et Galien (2). Mais ce texte est entendu de plu-

(1) M. Vazeille, n. 230.

(2) L. 16. C. de *inoff. test.* « Contra majores 25 annis duplicem » actionem inferentes, primam quasi testamentum non sit jure perfec- » tum, alteram quasi inofficiosum, licet jure perfectum, præscriptio

sieurs manières et les interprètes ont jeté de l'obscurité sur son intelligence.

D'Argentré pense que la prescription n'a pas cours pendant l'action en nullité (1). « Contrà argui posset in » his quæ tempora habent subordinata, veluti cum tes- » tamentum nullum dicimus, quod quinquiennium, quod » ad querelam inofficiosi intentandam præfinitum est, » non currit, quia de inofficioso agi non potest ante- » quam super nullitate pronunciatum sit. » Brunemann est du même avis, ainsi que toute l'école accursienne, et voici comment il résume le sens de la loi romaine. « Qui habet duo remedia elective, quæ ambo successive » non tamen simul intendi possunt, si in uno vigilet, » alteri non præscribitur (2). » Il y aurait donc ici une exception à la règle enseignée par d'Argentré lui-même, que l'interruption d'une action qui en prépare une autre n'empêche pas la prescription de celle-ci.

Mais hâtons-nous de dire que Cujas, bien autrement versé que d'Argentré et surtout Brunemann, dans la connaissance des lois romaines, ne partage pas cette opinion, et prouve très bien que la loi 16. C. *de inoffic. test.* porte sur un cas où le demandeur avait tout à la fois saisi la justice de deux demandes, l'une en nullité du testament, l'autre subsidiaire en réduction de la libéralité comme inofficieuse. Suivant ce grand jurisconsulte, ce n'est qu'à raison de cette précaution vigilante, que les empereurs Valérien et Galien décident que l'action d'inofficiosité n'a reçu aucune atteinte du laps de temps qui a été nécessaire pour vider l'action en nullité.

---

» ex prioris judicii morâ, quinquennalis temporis non nascitur, *quæ* » *officere non cessantibus non potest.* »

(1) Loc. cit., p. 1163, n. 15.

(2) Sur la loi 16 précitée.

Comment, en effet, faire porter le poids de la prescription à celui qui a agi, qui a formulé sa demande, qui a saisi la justice? Mais il en serait autrement si l'action en nullité avait été intentée seule. La poursuite de cette action n'excuserait pas la négligence de celui qui aurait gardé le silence sur l'inofficiosité. Car rien ne l'empêchait de cumuler les deux demandes et de les faire marcher simultanément, quoique dans un ordre subsidiaire. Ainsi, suivant Cujas, l'école Accursienne est dans une grande erreur lorsqu'elle s'imagine que la loi 16 raisonne dans l'hypothèse où les deux actions auraient été intentées successivement. Le cas est positivement celui où les deux actions ont été portées ensemble devant la justice : *duplicem actionem inferentes* (1).

Je n'hésite pas à affirmer que cette manière de voir est la seule exacte, et la raison dit que la vigilance du demandeur sur l'action en nullité n'est pas un motif suffisant de décider qu'il a implicitement conservé son action en réduction sur laquelle il a gardé le plus profond silence.

Comme le dit Dunod, « l'exercice d'une action n'empêche pas l'autre, quand même elles seraient incompatibles, parce qu'elles peuvent être intentées ensemble par fins subsidiaires, et que l'on doit s'imputer de ne l'avoir pas fait (2). » M. Vazeille, qui adopte l'opinion de l'école accursienne, ne discute pas les autorités contraires; et ne cherche pas à approfondir les textes; il ne paraît pas même se douter que la question soit controversée (3). Sous ce rapport, ses assertions me paraissent devoir exercer peu d'influence.

---

(1) *Quæst. papinian.*, lib. 13, loi 14. D. de *bonor. possess.*

(2) P. 61. *Suprà*, n. 667, l'arrêt de Provence rapporté par Boniface.

(3) T. 1, p. 238.

672. La solution que nous venons de proposer nous met sur la voie d'une question analogue et que les mêmes observations servent à résoudre.

Un héritier présomptif porte plainte en faux devant les tribunaux civils contre le testament qui le prive d'une partie de la succession. Le procès n'est jugé qu'après trente ans de débats, et l'accusation de faux est rejetée. Aussitôt l'héritier demande la réduction des libéralités contenues dans le testament. Mais on lui oppose qu'il s'est écoulé trente ans depuis l'ouverture de la succession et que par conséquent sa demande est prescrite.

L'exception de prescription sera-t-elle fondée ?

Je le pense (1) ; car en principe il n'y a pas d'interruption d'une action à l'autre, même lorsqu'il y en a une qui sert de préliminaire à la seconde ; la prescription d'une action ne peut être interrompue que par des actes qui lui sont propres, et qui témoignent expressément qu'on n'a pas voulu l'abandonner ; or, l'héritier présomptif qui a intenté l'action de faux n'a montré qu'une chose, c'est qu'il voulait recueillir les biens ab intestat ; c'est qu'il préférait la qualité d'héritier ab intestat à la qualité d'héritier testamentaire. Mais l'hypothèse de l'existence du testament venant à se vérifier, il n'a pas déclaré quelle était son intention sur la quotité des avantages. Il a laissé passer trente ans sans s'expliquer à cet égard. Et cependant il le pouvait : rien ne l'empêchait de prendre des conclusions subsidiaires.

« Non est omittendum, dit Cujas, quod Baldus annotavit duas actiones contrarias recte institui sub alternatione et adhibitâ protestatione, ut judici videbitur nos esse contentos ex altero tantum consequi sententiam. Quo jure utimur (2). »

---

(1) Junge, M. Merlin, répert. v. *prescript.*, p. 547, q. 15.

(2) Sur la loi 1. C. *de furtis*. (appendic. ad. codic., p. 5.)

J'avoue que, si au lieu de demander la réduction, l'héritier présomptif se bornait à demander, après les débats sur le faux, la délivrance de la part que le testament lui accorde, je me prononcerais sans hésiter contre la prescription (1), parce que les efforts de l'héritier testamentaire pour faire maintenir le testament sont une reconnaissance des droits écrits dans le testament. Mais il en est autrement lorsque l'héritier *ab intestat* porte ses prétentions au delà du testament et veut l'ébranler par un nouveau moyen. La prescription lui ferme la bouche.

M. Vazeille paraît être d'avis opposé sur le fondement de la loi 14 *D. de bonor. possessionibus* (2); mais d'abord, si l'on veut s'arrêter à l'esprit de cette loi, on le trouvera plus contraire que favorable au système de M. Vazeille; ensuite, elle prévoit une espèce différente de celle qui nous occupe. Elle suppose que l'accusation de faux a triomphé, et nous supposons ici qu'elle a échoué (3). Au surplus, en voici le texte :

« Cum quidam propinquus falsum testamentum » accusaret, *ac post longum spatium* PROBARET, licet » dies ei petenti possessionis, quam forte certus accu» sationis petere debuit, cessisse videtur, attamen quia » hoc proposito accusationem instituit ut jus suum sibi » servet, adgnovisse successionem non immerito videbi» tur. » Ainsi parle Papinien (4) ; je crois ne pas me

---

(1) *Suprà*, n. 665.

(2) T. 1, n. 230.

(3) M. Merlin est tombé dans la même confusion; il croit que, dans la loi 14, le demandeur en faux succombe !!! C'est tout le contraire.

(4) Ceux qui aiment à avoir sous les yeux les pièces du procès me sauront gré de transcrire le passage de Cujas.

« Species hæc est : quidam agnatus testamentum agnati, quo extra-

tromper en disant que cette loi prévoit un tout autre cas que le nôtre!

On peut fortifier cette solution en considérant qu'une action est prescriptible dès l'instant qu'elle est recevable et qu'on est maître d'agir. Or, qui empêchait de former

---

neum hœredem scripserat, falsum esse dixit, institutâ accusatione, adversùs hœredem scriptum, ex lege Corneliâ de falsis, Testamentariâ, et post longum tempus *probavit esse falsum testamentum*, puta, post decennium : certe post tempus intrà quod petere debuit bonorum possessionem, puta, intra 100 dies (liberi et parentes petunt bonorum possessionem intrà annum, agnati intra 100 dies). Igitur, post longum tempus obtinuit agnatum intestatum fuisse; neque tamen petiit bonorum possessionem ab intestato intra 100 dies, ut oportuit ex edicto pretoris, quia diù traxit accusationem, nec eâ pendente, petiit bonorum possessionem *unde legitimi*. Quæritur an ei cesserit tempus petendi bonorum possessionem, an ei cesserint 100 dies constituti ad bonorum possessionem? atque ità, an tempore sit exclusus à bonorum possessione unde legitimi, an petenti eam obstet clausula, quæ ponebat cessisse ei tempus, si certus accusationis fuit, id est, si certo scivit falsum esse testamentum. *Et certus accusationis*, inquit Papinianus; certo accusationis procedunt tempora, ergo debuit bonorum possessionem petere, cui de jure suo liquido constabat; si incertus fuit accusationis, si dubitavit de jure testamenti, non potuit recte petere bonorum possessionem sicut nec adire; l. *cum falsum*. D. *de acq. hered.*, l. 3. D *ad leg. Cornel. de falsis*. Certum scientemque adire oportet, aut bonorum possessionem amplecti, non incertum juris sui; alioqui adeundo nihil agit, et incerto accusationis non procedunt tempora bonorum possessionis, et statim atque ei constiterit falsum esse testamentum, etiamsi post diuturnum tempus constiterit, erit ei integram petere bonorum possessionem. Nam certo accusationis tantum cedunt tempora.

» Accursius et alii tentant certo accusationis non cedere tempora, si instituerit accusationem falsi testamenti; id est, quamdiu accusat testamentum falsi non cedunt ei tempora petendi bonorum possessionem ab intestato. Movetur Accursius hac ratione, quia certo, inquit, accusationis non cedunt tempora, ergo et non potuit petere; sane si non potuit eam petere, non cedunt ei tempora. Ergo ea tempora sunt utilia, quibus

la demande subsidiaire ? Quel obstacle y avait-il à sa recevabilité ?

673. M. Vazeille se fait une objection de ce que celui qui attaque de faux le testament dans la vue d'obtenir toute la succession, a mis à couvert ses droits quant à la portion réservée.

Mais l'erreur est manisfeste, puisque dès l'instant qu'il succombe dans sa demande, ses diligences sont considérées comme non avenues (art. 2246). D'ailleurs les causes sont-elles identiques ? Demander une chose *ab intestat*, est-ce la demander comme héritier testamentaire? Les actions ne sont-elles pas distinctes et ne constituent-elles pas autant de demandes sépa-

---

scierit potueritque scire sibi competere bonorum possessionem ut in creditinnibus et quibus potuerit petere.

» At nego eum non potuisse petere, cum, ut Papinianus ait, debuerit petere. Si debuit et potuit, quum autem petere potuit nec petit, tempora amisit, id est, omisit.

» Movetur Accursius, l. *contrà* C. *de inofficioso testam*. Sciendum est querelam inofficiosi testamenti quæ datur liberis exheredatis extingui quinquennio. (L. 2. C. *in quib. causis inst.*) Finge, egisti querelâ injusti testamenti, quod desint in testamento solemnia; sive etiam egisti inofficiosi, duas querelas intestati sibi admodum diversas. Nam si injustum est testamentum, non valet; si inofficiosum, valet, sed agitur ut rescindatur, utramque querelam tamen instituisti et priorem querelam tantum executus es, lis tractata est in septennium, nec obtinuisti : quæritur an amiseris querelam inofficiosi testamenti, an postea exsequenti tibi alteram obstet præscriptio quinquennii ; et ait *L. contrà*, non obstare ; quia non cessantibus præscriptio objici non potest.

» Non est difficile respondere. In specie legis *contrà* tu egisti querela injusti et inofficiosi et exsecutus es priorem. Posteriorem ergo querelam non omisisti, quia eam inchoasti ; in hac specie, non petiisti bonorum possessionem, ergo eam omisisti tempore, nec est tibi integrum petere, tempore excluso.

(Sur la loi 14. D. *de bonor. possess.* quest. Papinian, lib. 13.)

rées (1)? Or, qu'importe que l'objet demandé soit à peu près le même, en définitive, si, ayant plusieurs moyens de l'obtenir, vous ne vous arrêtez qu'à un seul et laissez dormir l'autre.

C'est ce qu'a aperçu Basnage, lorsqu'il dit :

« Suivant la loi 3, Code de *annali except.*, quand » on demande quelque chose en justice, on est censé la » demander en vertu de tous les droits qu'on peut y » avoir et en interrompre la prescription : mais l'on » prétend que cette loi n'a lieu que quand il s'agit de » deux actions compatibles, comme de l'action hypothé- » caire et personnelle, ou lorsque le demandeur est » créancier de deux diverses sommes ; *et non pas lors-* » *qu'il s'agit de deux actions incompatibles comme celles* » *de l'action testamentaire et ab intestat,* dont nous avons » un exemple en la loi 22, D. *de acq. Hæred.*, où il » est dit que celui qui étant héritier ab intestat et ayant » accepté la succession en cette qualité, si dans la suite » il parait un testament en sa faveur, quand même il » aurait toujours joui de la succession, toutefois il ne » serait pas encore héritier. *Quamvis omnia pro do-* » *mino fecerit, hæres tamen non erit* (2). »

Il est vrai que Dunod a émis l'assertion que, « si » quelqu'un s'est porté héritier ab intestat, il inter- » romprait la prescription contre le testament fait en sa » faveur, parce que son action tendrait au même but » que s'il s'était porté héritier testamentaire (3). » Mais cette proposition est démentie par la loi romaine qu'on vient de voir. Le journal du palais (4), auquel

(1) *Suprà*, n. 664.
(2) Normandie, art. 522, p. 433, col. 1.
(3) P. 61. *Suprà*, n. 664 et 666
(4) T. 2, p. 65 et suiv. 1679, juin 30.

Dunod renvoie, ne contient qu'une discussion dans laquelle on trouve les raisons de part et d'autre exposées avec détail. Quant à l'arrêt qui la suit, personne ne saurait dire s'il juge la question, attendu le grand nombre de moyens divers mis en jeu pour établir ou dénier la prescription (1).

674. Que devrait-on décider si l'action de faux avait été intentée devant les tribunaux criminels? en supposant que le demandeur échoue, conserverait-il son action intacte devant les tribunaux civils pour demander la réduction.

Pour l'affirmative, on pourra dire que le demandeur en faux n'a pu prendre, devant le tribunal criminel, des conclusions subsidiaires en réduction. Mais on répond qu'il lui était facile de faire, pendant l'instance, un commandement avec les clauses sanatoires applicables à la circonstance.

Opposera-t-on l'art. 3 du Code d'instruction criminelle, d'après lequel l'action civile, pour la réparation d'un délit, est suspendue lorsque l'exercice de l'action civile est séparé de l'action criminelle, tant qu'il n'a pas été statué définitivement sur celle-ci.

Mais cet article n'est pas applicable. Il ne s'agit pas ici d'une action pour réparation d'un dommage; il s'agit au contraire d'une action civile qui se lie à la non-existence du faux, et qui est toute autre pour le but et les conclusions, que celle qui s'agitait devant les tribunaux criminels.

Au surplus, cette solution trouve un solide appui dans un arrêt rendu par la Cour de cassation dans une question analogue.

(1) La proposition de Dunod ne peut être vraie que dans l'hypothèse examinée. *Suprà*, n. 665.

Gaide-Roger avait, fait en avril 1818, une coupe de bois; au mois de mai suivant, Caroillon de Vandeuil fit constater cette coupe et traduisit les ouvriers de Gaide-Roger devant le tribunal correctionnel en répression du délit, Gaide-Roger intervint et soutint qu'il était propriétaire. Jugement qui renvoie les parties à fins civiles, pour faire juger la question de propriété.

Les choses étant en cet état, Vandeuil actionna Gaide-Roger au possessoire, en 1820. Celui-ci opposa que l'action possessoire était prescrite parce qu'elle n'avait pas été intentée dans l'année du trouble. Mais Vandeuil soutint que la prescription de la complainte avait été interrompue par la poursuite correctionnelle en répression du délit. Par jugement rendu sur l'appel, ce système de défense fut accueilli.

Mais cette décision était trop contraire à tous les principes pour échapper à la cassation. Aussi par arrêt du 20 janvier 1824, la section civile en fit-elle justice en ces termes (1):

« Considérant que Caroillon de Vandeuil n'a pu interrompre la prescription par l'action intentée devant le » tribunal correctionnel, puisque cette action n'a eu » pour objet que la répression du délit et non l'action » en complainte, *qui en était distincte et indépendante*, » casse et annule.»

§ III. *De l'interruption d'une quantité à une quantité.*

675. On demande si l'interruption a lieu d'une quantité à une quantité.

Plusieurs cas peuvent se présenter : 1° un individu me doit 1000 fr. en vertu d un prêt, et 1000 fr. en vertu d'un

---

(1) Dal. *act. possess.*, p. 242.

testament. Je réclame de lui 1000 fr. d'une manière vague, sans préciser si je lui demande ce qu'il me doit en vertu du prêt ou en vertu du testament; aurai-je interrompu la prescription à l'égard de l'une et l'autre dette. La raison répond que non (1), et l'on s'étonne quand on voit Cujas et Brunemann enseigner l'affirmative sur le fondement de la loi 3 Code *de annali except.* (2), qu'il eût mieux valu critiquer qu'adopter aveuglément.

2° Vous me devez plusieurs sommes en vertu de plusieurs causes, et je vous demande, dans mon exploit, *tout ce que vous me devez,* sans préciser la quantité. La prescription est interrompue pour le tout (3).

676. Mais l'interruption a-t-elle lieu d'une portion de la dette à l'autre?

Rombery fait vendre les meubles de Reymenants son débiteur de 7500 florins. Le 19 mars 1784, les deniers provenant de cette vente sont consignés à la trésorerie de Bruxelles.

Le 3 octobre 1788, Rombery reçoit sur le montant de cette consignation une partie de sa créance; il lui reste dû 5340 florins.

Reymenants décède en 1815, et le 10 janvier 1814 Rombery se hâte de faire interposer une saisie-arrêt sur des deniers dépendans de sa succession. Mais les héritiers opposent la prescription trentenaire; Rombery répond en soutenant que les diligences qu'il a faites en 1784 et en 1788, et par suite desquelles il s'est fait payer d'une partie de la créance, ont eu pour but d'interrompre la prescription pour le tout. C'est à peu près

(1) D'Argentré, art. 266, des interrupt. C. 3, n. 16.

(2) Sur cette loi.

(3) L. 3. C. de *annali except.* V. au n. 673 la citation de Basnage

comme s'il y avait eu paiement d'à comptes par le débiteur.

On devine aisément que cette argumentation devait triompher devant les tribunaux; elle fut en effet consacrée par arrêt de la Cour de Bruxelles, du 22 novembre 1815 (1).

De là il faut conclure que lorsqu'on demande une part de la dette comme fraction d'un tout plus considérable, il y a interruption pour le total (2). Mais si la somme répétée avait été demandée comme formant un tout et non une fraction, il n'y aurait plus d'interruption de la part au total; la part ayant été convertie à tort ou à raison en un total unique, c'est à elle que l'interruption s'arrêterait. C'est l'observation de d'Argentré : « Partis quidem individuæ petitione super toto » præscriptionem interrumpi putant. Quod ego sic ac- » cipio, cum pars ut pars petitur, secus, si ut unum » totum integrale (3). »

677. L'interruption a lieu du tout à la partie qui lui est connexe. Ainsi, en interrompant la prescription pour le principal, on l'interrompt pour les intérêts. Ecoutons encore d'Argentré : « Sed accessoria et con- » nexa omnia principali, inseparabilia quidem, quæ » tum erant quum præscriptio inchoaretur præscribi » patiuntur unicâ eâdemque præscriptione; itaque præ- » scripta obligatione sortis, usuræ quoque præscriptæ » videntur (4). »

(1) Dall. *prescript.*, p. 258, 259, note (1).
(2) *Suprà*, n. 645.
(3) Sur Bretagne, art. 266, v. *interrompue*. C. 3, n. 19.
(4) *Loc. cit.*, n. 17.

### § IV. *De l'influence de l'interruption de la prescription sur le temps voulu pour prescrire.*

678. Après avoir parlé des effets de l'interruption relativement aux personnes, aux actions et aux choses, il ne nous reste plus qu'à nous occuper de ses effets par rapport au temps voulu pour prescrire. Cette partie de notre travail ne se lie qu'imparfaitement aux art. 2249 et 2250 que nous venons d'analyser. Mais entre les nombreux avantages dont jouit le commentaire se trouve quelquefois l'inconvénient de forcer l'auteur à des digressions et des écarts pour ne rien laisser échapper des richesses de son sujet.

Afin de se faire des idées justes sur la question de savoir si l'interruption de la prescription change les conditions assignées originairement à la durée du droit, il faut distinguer les diverses causes d'interruption dont nous avons parlé sous les art. 2243, 2244, 2448.

679. § 1er. Lorsque l'interruption est naturelle, c'est-à-dire lorsque le possesseur a été privé pendant plus d'un an de l'immeuble, la prescription ne recommence à courir que lorsque le nouveau possesseur a, à son tour, perdu la possession, et cette nouvelle prescription n'a pas une durée plus longue que la prescription qui courait originairement, et que l'interruption est venue arrêter.

J'ai donné ci-dessus la preuve et l'exemple de cette proposition (1) ; on peut la rattacher au principe que j'ai énoncé au n° 538.

680. § 2. Lorsque l'interruption est civile, il faut

(1) N. 554 et 555.

sous distinguer entre les divers moyens qui la réalisent.

681. 1° Supposons en premier lieu que la prescription a été interrompue par un ajournement.

D'après le droit romain, l'ajournement ne pouvait jamais rendre perpétuelle une action, qui par sa nature était temporaire (1); pour obtenir ce résultat, il fallait arriver jusqu'à la contestation en cause, par laquelle le défendeur était censé contracter l'obligation de reconnaître le droit du demandeur tel qu'il était au temps de la litiscontestation, si ce dernier venait à le justifier (2). En vertu de ce quasi-contrat (3), la litiscontestation faisait novation à l'action ancienne (4), et de temporaire, elle la rendait perpétuelle (5), c'est-à-dire qu'elle la faisait durer trente ans (6).

Justinien crut devoir modifier cette jurisprudence en ce qui concerne les actions perpétuelles par leur nature, c'est-à-dire ayant une durée de trente ans depuis les constitutions des empereurs (7). Il voulut que la litiscontestation les prorogeât jusqu'à quarante ans. « Sæpe » quidam suos obnoxios in judicium vocantes, et judiciariis certaminibus ventilatis (8), non ad certam finem » lites perducebant, sed taciturnitate in medio tempore » adhibita, propter potentiam forte fugientium, vel » suam imbecillitatem, vel alios quoscumque casus..., » deinde jure suo capti esse videbantur, eò quod, post

---

(1) Brunemann sur la loi dernière. C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*, et il cite Baldus, *de præscript.* 4e partie, dernière p., n. 1 et 2.

(2) *Suprà*, n. 558, 559, 560.

(3) L. 29. D. *de novat.*

(4) Brunemann, sur la loi 3. D. *de peculio*, n, 5.

(5) L. 26, 33, et 58 D. *de oblig. et act.*

(6) Cujas sur la loi dernière au C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*

(7) *Voy.* les *suprà*, n. 18.

(8) C-à-d. *motis.* (*Voy.* Godefroy.)

» cognitionem novissimam, 30 annor. spatium effluxe-
» rit, et hujusmodi exceptione opposità, suas fortunas
» ad alios translatas videntes, meritò quidem, sine re-
» medio, ante lugebant. Quod nos corrigentes, eam-
» dem exceptionem, quæ ex 30 annis oritur, in hujus-
» modi casu opponi minimè patimur. Sed licet perso-
» nalis actio ab initio fuerit instituta, eam tamen in
» quadragesimum annum extendimus; cum non simi-
» lis sit qui penitùs ab initio tacuit ei qui et postula-
» tionem deposuit et in judicium venit, et subiit
» certamina, litem autem implere per quosdam casus
» præpeditus est; sed licet actor ipse defecerit, tamen
» suæ posteritati hujus causæ cursum eum relinquere
» posse definimus, ut ejus hæredibus, vel successoribus,
» liceat eam adimplere, nullo modo 30 annor. excep-
» tione sublatà; quod tempus (id est 40 ann. spatium),
» ex eo numerari decernimus, ex quo novissima pro-
» cessit cognitio, postquam utraque pars cessavit (1). »

Ainsi, lorsqu'il s'agissait d'une action temporaire, la litiscontestation la prorogeait jusqu'à trente ans; lorsqu'il s'agissait d'une action prescriptible par trente ans, la litiscontestation la prorogeait jusqu'à quarante ans. C'est l'interprétation que Cujas donne à ce texte dans cette phrase qui contient le résumé de son commentaire développé : « Sic igitur statuamus : omnem actionem » temporalem litiscontestatione perpetuari, id est, ex- » tendi in tricennium; omnem autem actionem per- » petuam litiscontestatione perpetuari, id est, in 40 an-

(1) L. dernière, C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.* Cette loi est souvent citée et invoquée. (*Voy.* jurisprudence des Cours de Metz et Nancy, t. 1, 2[e] partie, p. 36, 37. *Infrà*, n. 684 et 688; c'est ce qui m'a déterminé à la donner tout au long.

» nos extendi (1). » Et lorsque les interprètes de l'école accursienne et bartoliste tiennent que toutes les actions, même les actions temporaires, étaient prorogées à quarante ans, c'est là une pure imagination démentie par le texte de la loi et sans fondement dans le droit (2).

682. Mais cette loi a-t-elle été abrogée par la fameuse loi *properandum* au C. *de judiciis?*

Soutenue par quelques auteurs (3), l'affirmative n'est qu'une erreur.

D'abord la loi *properandum* se borne à prescrire des mesures précautionnelles pour que tous les procès soient jugés dans le terme de trois ans à compter de la contestation en cause, et elle ne fait résulter du défaut de jugement dans ce terme, aucun effet qui ait le moindre rapport avec la péremption (4). Ensuite, la constitution de Justinien a eu en France un trop long retentissement pour qu'on puisse supposer que c'est par l'effet d'une méprise qu'elle y a été en vigueur. En effet, Basset dit qu'en Dauphiné la contestation en cause faisait durer l'action quarante ans d'après la loi dernière au C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.* (5). Dumoulin pensait que cette constitution devait faire loi en France (6). Il est vrai que c'est dans une consultation que ce célèbre jurisconsulte émettait cette opinion, et l'on sait qu'une consultation n'est pas toujours une autorité suffisante (7). Mais il n'en est pas moins vrai

(1) Sur cette loi, p. 955, col. 1.

(2) C'est aussi ce que dit d'Argentré (art. 266. C. 13, n. 2.); voyez Connanus, lib. 3, c. 12.

(3) V. *Infrà*, n. 684, l'arrêt de Nancy.

(4) Répert. v. *péremption.*

(5) T. 1, liv. 2, t. 29, ch. 15. Dunod, p. 203.

(6) Consultatio 25.

(7) A l'école de droit de Rome, on classe ainsi les autorités : 1° *lex*;

que cette assertion, hasardée peut-être par sa généralité, trouvait cependant un point d'appui imposant dans la jurisprudence de quelques parlemens de droit écrit. Ce qu'il y a de certain, c'est qu'il fallut que l'ordonnance de Roussillon de 1563 vînt abroger expressément la constitution de Justinien pour lui enlever son autorité. Cette ordonnance, louée par Cujas avec d'assez graves restrictions (1), et qui me paraît à moi éminemment équitable dans tous les cas, porte en effet que la contestation en cause ne perpétue pas l'action, et que la prescription aura son cours, comme s'il n'y avait pas eu d'instance, lorsque celle-ci sera périmée. « L'instance intentée, dit-elle » dans son art. 15, ores (quoi) qu'elle soit contestée, si » par le laps de trois ans, elle est discontinuée, n'aura » aucun effet de proroger ou perpétuer l'action. » On voit que c'est une allusion claire et directe à la constitution de Justinien, et c'est assez dire que cette constitution n'était pas un corps sans âme, réduit au néant depuis des siècles par un texte du *corpus juris*.

Du reste, nous nous rangeons à l'opinion de d'Argentré qui appelle la loi romaine *inutile inventum* (2), et qui la repoussait de toutes ses forces soit pour le ressort de la coutume de Bretagne, soit pour tous ceux où la coutume n'avait pas donné à la contestation en cause la vertu de perpétuer l'action (3). Quelqu'effort d'esprit qu'on fasse, on conçoit difficilement pourquoi la contestation en cause avait paru à Justinien un motif suffisant d'ajouter dix ans à la prescription ordinaire

---

2° *interpretes;* 3° *tractantes;* 4° *decisiones;* 5° *consultantes.* Les consultations sont donc la moindre autorité.

(1) Sur la loi dernière au C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*

(2) Art. 266, *des interrupt.*, c. 13, n. 1.

(3) Art. 266. C. 13, n. 4. *Infrà*, n. 684.

et de rendre éternels des débats qu'il est de l'intérêt public d'abréger autant que possible ; d'ailleurs, depuis que la péremption d'instance avait été admise dans notre droit comme un moyen d'éteindre les procès, comment eût-il été possible d'attribuer un effet de prorogation à une procédure périe et déclarée non avenue? comment une instance, qui n'avait pas même l'effet d'interrompre la prescription (1), aurait-elle pu étendre sa durée (2)?

683. Le droit commun était donc en France tout différent du droit établi par Justinien (3), et voici quel en était l'esprit.

L'ajournement ouvrait la procédure et interrompait la prescription ; tant que l'instance se continuait, la prescription était arrêtée, d'après la maxime *actiones semel inclusæ judicio non pereunt* (4), et il n'y avait aucun danger à craindre pour la conservation du droit, alors même que le procès eût duré 40, 50, 60 ans. En un mot, l'interruption durait autant que le procès, et tant que l'instance avait vie, la prescription ne pouvait recommencer.

Mais si l'instance tombait en péremption, soit qu'il y eût contestation en cause, soit que l'ajournement n'eût pas eu de suite, l'interruption était effacée ; et si l'action était arrivée à son terme de 30 ans pendant cette instance périe, la péremption emportait la prescription de l'action (5). Ainsi, la contestation en cause avait perdu, en ce qui concerne la prescription, le caractère

---

(1) *Suprà*, n. 603.

(2) Dunod, p. 204.

(3) *Infrà*, n. 684, arrêt de Nancy.

(4) N. 603, *suprà*, *Voy. Infrà*, n. 729, un arrêt de cassation qui concerne cette suspension de la prescription.

(5) Boniface, t. 1, liv. 13, t. 23. Dunod, p. 204.

si décisif et si grave que lui attribuait le droit romain. Elle n'était qu'un acte de procédure soumis à la péremption ordinaire ; elle n'attribuait à la durée de l'action aucun privilège.

Toutefois, ce système ne s'appliquait pas à toutes les actions ; et, par exemple, en ce qui concerne les actions annales, on faisait une distinction entre le cas où l'ajournement avait été suivi de contestations en cause et celui où il était resté sans poursuites. Lorsqu'il y avait eu contestation en cause, on décidait que l'action annale était prorogée à 3 ans, durée légale des instances. Mais si l'ajournement n'était pas suivi de contestation en cause, on voulait que la demande se périmât par un an; l'on écartait l'ordonnance de Roussillon qui voulait que les instances, quoique non contestées, fussent péries par 3 ans, en disant qu'elle ne devait pas s'entendre des actions annales, son esprit ayant été d'abréger le temps des péremptions et non de les prolonger (1).

Aujourd'hui ces différences n'ont plus aucune valeur. Fondées sur un usage abusif plutôt que sur la raison (2), elles ne peuvent plus se soutenir en présence de l'art. 2247, qui attribue à la citation en justice une vertu interruptive, et n'efface l'interruption qu'autant qu'il y a péremption d'instance. Or, l'instance durant 3 ans à compter du dernier acte de procédure (3), la demande a nécessairement le pouvoir de faire durer pendant 3 ans l'action qui par sa nature était purement

---

(1) Pothier; *des retraits*, n. 258. Lamoignon, *de la péremption d'instance*. Louet, lettre I, § 2, et Brodeau sur Louet, lettre I, § 2, citent plusieurs arrêts. M. Merlin, q. de droit. *Bureau de paix*, § 5. Mais Dunod repoussait cette distinction pour la Franche-Comté, p. 202.

(2) M. Merlin, q. de droit, supplément, v. *prescription*, p. 597.

(3) Art. 397. C. p. c.

annale. Il y a instance toutes les fois qu'il y a ajournement, encore bien que la litiscontestation ne soit pas intervenue (1). Donc il faut un délai de 3 ans pour éteindre l'instance qui ne s'est signalée que par une simple demande; donc l'interruption opérée par cette demande n'est considérée comme non avenue qu'autant qu'un laps de 3 années sans poursuite la fait tomber en péremption (2).

Nous concluons donc que dans le droit actuel la litiscontestation n'a plus aucune influence, quelle que soit la durée des actions; que la demande seule suffit pour faire durer l'interruption pendant tout le temps de la durée de l'instance, et que le sort de ce moyen d'interruption est lié au sort de l'instance, de telle sorte qu'il vit pendant que celle-ci subsiste et qu'il s'efface rétroactivement lorsque l'instance périt.

Au surplus, je ne saurais assez m'étonner d'une assertion que j'entends répéter tous les jours: c'est qu'une assignation interrompt pendant 30 ans la prescription d'une action prescriptible par un moindre délai (3); ce dicton irréfléchi ne peut être qu'un souvenir de l'ancien droit, qui dans certaines provinces n'admettait la péremption de l'instance que par 30 ans. Mais aujourd'hui que dans toute la France l'instance se périme par 3 ans, comment peut-on se rendre l'écho de ces adages vieillis et erronnés? L'assignation interrompt pendant tout le temps que dure l'instance, et ce temps n'est pas plus limité à 30 ans qu'à 20, à 40, à 50. Un procès peut durer 50 ans, et la prescription de l'action prescriptible par 5 ans est in-

(1) Art. 397. C. p. c.

(2) M. Merlin, *loc. cit.*

(3) *Voy.* M. Dalloz 31, 1, 143, la rubrique de l'arrêt du 19 avril 1831 et le moyen de Mᵉ Mandaroux.

terrompue pendant tout ce temps. Mais, en revanche, si l'assignation n'est pas suivie, et que la procédure tombe en péremption, l'interruption n'a aucun effet. En un mot, on ne peut pas préciser *a priori* le temps pendant lequel une assignation interrompt la prescription: ce temps varie suivant les cas et suivant la durée de la procédure et la vigilance des parties; il n'y a d'autre règle sur ce point que la maxime connue : *Actiones inclusæ judicio salvæ permanent.*

Il est vrai que lorsqu'il s'agit d'intérêts prescriptibles par 5 ans, la demande judiciaire qui en est faite les transforme en capitaux; ce qui semble substituer la prescription de 30 ans à la prescription quinquennale. Mais de deux choses l'une: ou la demande tombe en péremption et la prescription quinquennale s'accomplit sans interruption; ou l'instance se continue jusqu'au jugement, et alors l'action étant maintenue par la force de la règle, *actiones semel inclusæ*, etc., se termine par une décision, qui, en accordant, s'il y a lieu, les intérêts demandés, est un titre nouveau prescriptible seulement par 30 ans. On voit donc que de quelque manière qu'on retourne la question, notre critique subsiste.

684. C'est ici le lieu d'examiner une difficulté grave qui se lie au point de droit que nous examinons, et qui, quoique surgissant principalement de l'ancien droit, n'en est pas moins digne de méditation, parce qu'il n'est pas impossible qu'elle se présente sous le nouveau (1). D'ailleurs elle a été plusieurs fois soulevée devant les tribunaux, même depuis le Code civil, et les magistrats ne sont pas tous tombés d'accord sur sa solution.

Il y avait dans l'ancienne jurisprudence plusieurs cas où la péremption triennale de l'instance n'était pas ad-

(1) *Infrà*, n. 686, l'arrêt final que je rapporte.

mise, et où l'instance ne périssait que par 30 ans. C'est par exemple ce qui avait lieu devant le conseils des parties, et même devant certains parlemens (1).

Or, l'on sait qu'il y a dans une procédure, des actes prohibitifs et suspensifs qui paralysent le droit de celui à qui ils sont signifiés. Par exemple, un acte d'appel empêche l'exécution du jugement de première instance, et si celui qui a triomphé devant le premier juge, n'est pas en possession de l'immeuble dont il a été declaré propriétaire, il ne peut posséder tant que le tribunal supérieur n'a pas prononcé sur l'appel. Hé bien! supposons que dans un cas où la péremption ne s'acquiert que par 30 ans, l'appel soit resté impoursuivi pendant ce long terme; l'appelant pourrait-il opposer à l'intimé que son droit est prescrit, faute de s'être réalisé dans le délai de 30 ans? Pourra-t-il lui dire que la péremption a couru à l'égard des deux parties, et que l'extinction rétroactive de l'instance d'appel doit produire ses effets tant à l'égard de l'intimé qu'à l'égard de l'appelant, de telle sorte que l'appel étant effacé, il ne reste plus qu'un jugement de première instance frappé par la prescription, puisque pendant 30 ans il est resté inerte (2).

La négative est incontestable. Car, pendant la durée des 30 ans, l'appel a été un obstacle insurmontable à l'exécution du jugement, et l'intimé n'a eu qu'à se placer sous la protection de la règle : *Contra non valentem agere non currit præscriptio.* Suspendue durant ce laps de temps, la prescription n'a commencé à

(1) Besançon (arrêt de cette Cour du 17 juillet 1827). (Dal. 30, 1, 37). Bordeaux. *Infrà*, n. 685.

(2) Sous les lois nouvelles, on peut demander si du délai nécessaire pour prescrire contre un jugement on doit retrancher les 3 ans de durée de l'appel, qui a suspendu son exécution. *Infrà*, n. 686, in fine.

courir que dès le moment où l'extinction de l'appel a permis de procurer l'exécution du jugement de première instance devenu définitif (1).

C'est ce qu'a très bien jugé la Cour de Nancy, par arrêt du 26 juin 1833 (2).

Deux arrêts de la table de marbre, des 11 juillet 1789 et 20 janvier 1790, avaient consacré des droits d'usage considérables sur des forêts appartenant à la maison de Beauveau, au profit des communes de St.-George et Hattigny.

Le prince de Beauveau se pourvut en cassation devant le conseil des parties, et, comme le pourvoi n'était pas suspensif, il obtint, le 21 avril 1790, du conseil d'état du roi, section du conseil des dépêches, un arrêt sur requête ordonnant que, jusqu'à ce qu'il fût statué par le conseil des parties, toutes choses demeureraient en état. C'était là un véritable arrêt de défenses et de surséance; il fut signifié le 6 mai 1790 aux communes, avec injonction de surseoir à toutes poursuites.

Les communes, se trouvant placées sous le coup de cet arrêt prohibitif, ne purent profiter du bénéfice des arrêts qu'elles avaient obtenus devant le tribunal de la table de marbre de Metz. Elles s'abstinrent donc de jouir pendant plus de 30 ans.

D'un autre côté, le pourvoi du prince de Beauveau resta sans poursuites pendant plus de 30 ans. Or, d'après le réglement du 28 juin 1738, les instances en cassation se prescrivaient par 30 ans, en sorte que l'arrêt de défenses fut anéanti par l'effet du silence des parties pendant ce laps de temps.

---

(1) Art. 2251, C. c. et 457. C. p. c., combinés.

(2) Recueil des arrêts de Nancy et Metz, t. 1, p. 31, 2e partie.

L'obstacle résultant de cet arrêt de défenses se trouvant écarté, les communes demandent judiciairement, le 10 décembre 1829, c'est-à-dire après une révolution de près de 40 ans, l'exécution des arrêts de la table de marbre de 1789 et 1790.

La princesse de Poix, représentant le prince de Beauveau, oppose la prescription. Son système, développé avec un talent distingué par son défenseur, Mᵉ Bresson (1), présentait les aperçus les plus séduisans, et tint long-temps en suspens la conviction des magistrats; néanmoins, après de mûres réflexions, il finit par succomber devant des considérations plus décisives et des raisons plus pressantes. L'arrêt qu'on va lire fera connaître les principaux moyens du prince de Beauveau, avec les raisons qui en ont déterminé le rejet.

« Considérant que la partie de Bresson (la princesse » de Poix) oppose 1° que l'arrêt de défenses ayant » été englobé dans la péremption, ne peut plus être » considéré comme moyen suspensif de la prescription » qui a couru au profit du prince de Beauveau, contre » les communes; car, d'après l'art. 401 du Code de » procédure civile, *la péremption emporte extinction » de la procédure, sans qu'on puisse en aucun cas » opposer aucun des actes de la procédure éteinte ni » s'en prévaloir.*

» Mais, considérant que cette disposition de l'art. » 401 du Code de procédure civile ne peut être en- » tendue dans le sens qui lui est donné; qu'il serait » injuste et contraire à toutes les règles que l'anéan- » tissement de la procédure produisît un effet rétroactif, » effaçât le passé tout entier, et créât une fiction au » moyen de laquelle une suspension réelle, forcée,

---

(1) Aujourd'hui avocat-général près la Cour royale de Nancy.

» obligatoire, ne serait plus comptée pour rien; que
» la loi n'a parlé que pour l'avenir; mais que, pour
» le passé, elle n'a pas voulu interdire au défendeur de
» se prévaloir de la position qui lui a été faite par les
» actes du demandeur lui-même; qu'il est d'ailleurs de
» principe que l'effet rétroactif, soit pour confirmer,
» soit pour détruire, ne peut pas porter préjudice aux
» droits des tiers;

» ...... Considérant qu'une quatrième objection,
» présentée par la partie de Bresson, consiste à dire
» qu'une inaction de plus de 30 années ne saurait trou-
» ver dans la longueur d'une procédure une excuse
» légitime; que la péremption de 30 ans, la seule
» admissible devant le conseil des parties et devant la
» Cour de cassation, entraîne la prescription de l'action,
» tant au regard du défendeur qu'au regard du de-
» mandeur, tant au regard de l'intimé qu'au regard
» de l'appelant; qu'ainsi l'ont décidé et la loi 9, au Code
» *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*, et un arrêt de la Cour
» de cassation du 13 octobre 1813 (1); qu'en effet le
» demandeur et l'intimé sont maîtres d'activer la pro-
» cédure, de presser la décision qui doit lever l'obstacle
» qui entrave leurs droits; qu'ainsi la maxime *contra*
» *non valentem*, etc., cesse d'être applicable.

» Mais, considérant que ce système s'évanouit bientôt
» lorsqu'on le soumet à un examen scrupuleux;

» Qu'il faut d'abord écarter la loi romaine, 1° parce
» qu'elle n'était pas reçue en France, ainsi que l'atteste
» Dunod (2): 2° parce que, suivant une opinion sinon

(1) Nous en parlerons tout-à-l'heure au n. 686, et nous en montrerons les vices.

(2) P. 204, surtout dans un pays de coutume, comme la Lorraine. *Suprà*, n. 682, 683, et ordonnance de Roussillon y relatée.

» unanime, du moins très recommandable, dont Voët » a été l'organe, elle aurait été abrogée par la loi *pro-* » *perandum* au Code *de judiciis* (1) : 3° parce que, » dans tous les cas, on ne trouve dans sa longue expo- » sition, rien qui indique qu'elle ait voulu régler l'in- » fluence de la litiscontestation sur le défendeur; qu'elle » s'occupe exclusivement du demandeur : *in judicium* » *vocantes, ipse actor defecerit;* que si dans sa phrase » finale on trouve ces mots : *Postquam utraque pars* » *cessavit,* ce n'est pas qu'elle ait voulu étendre ses » dispositions jusqu'au défendeur; c'est uniquement » pour indiquer le point de départ du délai de la pres- » cription de l'action, lequel devait courir du dernier » acte fait par l'une ou l'autre des parties.

» Qu'ensuite tous les efforts du raisonnement vien- » nent se briser contre cette vérité, savoir : que les » communes ne pouvaient jouir de leur affouage, puis- » qu'un arrêt de défenses leur interdisait d'en pour- » suivre la délivrance; qu'elles étaient par conséquent » condamnées à laisser dormir leur droit par suite » d'une prohibition qui suspendait l'exécution des arrêts » de la table de marbre et leur liait les mains; qu'ainsi » n'ayant pas d'action pour se mettre en possession, » aucune prescription ne pouvait courir contre » elle.

» Qu'à la vérité on oppose qu'elles auraient pu agir » devant les tribunaux pour faire lever l'interdiction » qui pesait sur elles; mais que cet argument repose » tout entier sur une confusion d'idées, qu'il est facile

(1) Mais j'ai prouvé ci dessus, n. 682, l'erreur de Voët; il suffit que la loi dont il s'agit ait été abrogée par les usages et les ordonnances de France. Il faut se rappeler ce que disait d'Argentré à cet égard. *Suprà*, n. 682.

» de faire disparaître, si on veut faire attention qu'il
» s'agit ici non d'interruption, mais de suspension de
» la prescription; qu'en effet un acte de procédure ne
» peut jamais avoir d'autre vertu que d'interrompre la
» prescription, et qu'il n'est pas rationnel d'exiger un
» fait interruptif de la part de celui au profit de qui la
» prescription est suspendue; qu'il n'est pas moins
» contraire à la raison de faire dépendre de diligences
» réitérées devant les tribunaux, la suspension de la
» prescription, lorsque les principes les plus élémen-
» taires proclament hautement que cette suspension
» n'est accordée qu'à ceux qui ne peuvent agir; que
» d'un autre côté, on tombe dans une équivoque pal-
» pable, lorsqu'on suppose que les communes auraient
» pu utilement remplacer les faits possessoires qui leur
» étaient interdits par des actes de procédure; car les
» premiers étant prématurés, ou marqués du caractère
» de voie de fait, les seconds ne pouvaient être oppor-
» tuns; qu'ils n'auraient pu valoir même comme me-
» sures conservatoires, puisqu'au moyen de la suspen-
» sion, le droit au principal des défendeurs en cassation
» demeurait sain et sauf.

» Qu'enfin, pour faire tomber l'arrêt de défenses,
» les communes pouvaient choisir entre une lutte de-
» vant les tribunaux et la prescription de l'instance;
» qu'elles ont opté, comme elles en avaient le droit,
» pour la prescription; que ce moyen, en les débar-
» rassant de l'entrave qui paralysait leur possession,
» ne doit pas produire des résultats différens de ceux
» qu'elles auraient retirés d'un arrêt en dernier ressort,
» qui aurait fait crouler toute la procédure en cassation
» de Charles Just de Beauveau; que dans cette dernière
» hypothèse, la partie de Bresson ne soutiendrait cer-
» tainement pas que la prescription a couru pendant
» toute l'instance contre les communes; qu'il doit par

» conséquent en être de même, lorsque cette instance » au lieu de tomber par une décision judiciaire, s'évanouit par la négligence de Pierre de Beauveau à la » continuer; que toute cette doctrine s'appuie non » seulement sur les argumens victorieux qui viennent » d'être déduits, mais encore sur de graves et puis- » santes autorités, telles que Lamoignon (1), (t. p. 177.) » Brillon (2), (v. *péremption*, n° 15.) Basnage (3), (sur » l'art. 499 de la coutume de Normandie), et un arrêt » du parlement de Rouen du 6 mai 1664.

---

(1) « L'appel d'une sentence interlocutoire étant péri, l'instance principale tombe aussi en péremption, *pourvu qu'il n'y ait pas de défenses particulières de passer outre à l'instruction du principal.* (*Des perempt.* t. 30, n. 21). »

(2) « Au conseil du roi, les instances ne périssent pas; si sur l'évocation demandée au conseil, il y a eu arrêt au conseil qui ait fait défenses aux parties de faire aucune procédure, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'évocation, le fond du procès ne périt pas, ou du moins empêche que l'action ne tombe en péremption, quoiqu'il y ait 30 ans que cet arrêt soit rendu et qu'il y ait eu discontinuation de toutes poursuites soit au conseil, soit ailleurs; car 1° *la prescription ne court point contre ceux qui ne pourraient agir, s'il y avait défenses.* 2° *On ne peut pas dire qu'il fallait faire juger au conseil;* car la négligence ne fait pas tomber en péremption, et si le procès subsiste, l'action est prorogée; ce qui empêche la prescription. (*Notes de M. Régnard*). »

(3) « Louise Patin, demanderesse en retrait lignager, obtint sentence » à son profit. Galet, qui était l'acquéreur, en appela devant le bailli, où » n'ayant fait aucune diligence, l'instance fut déclarée périe et pour le » profit de la péremption, on ordonna que la sentence du vicomte serait » exécutée. Sur l'appel de l'acquéreur, Clouet, son avocat, concluait » qu'il avait été mal jugé, en ce que l'instance de retrait n'avait pas été » déclarée périe aussi bien que celle d'appel, la négligence de l'intimée » lui étant également préjudiciable comme à l'appelant : je répondais » pour l'intimée, *qu'elle n'était obligée par aucune loi de poursuivre » dans un temps fatal l'instance donnée à son profit*, LA PÉREMPTION

» Qu'il résulte donc de tout ceci, que les droits des » communes mis en surséance par l'arrêt de défense » du 21 août 1790, ont été conservés pendant les 30 » années qui ont dû s'écouler pour arriver à la pé- » remption de l'instance en cassation et que le moyen » de prescription ne saurait les atteindre. »

Cet arrêt contient une doctrine forte et savante; il dissipe très bien la confusion dans laquelle M. de Beauveau entraînait sans cesse la cause, en mêlant la suspension avec l'interruption de la prescription. Il montre parfaitement que les communes n'avaient aucun intérêt à pousser l'instance en cassation, et que les actes de procédure qu'on exigeait d'elles n'auraient été que des moyens d'interrompre une péremption à laquelle elles avaient intérêt, tandis qu'ils étaient inefficaces comme moyen d'interruption d'une prescription qui ne courait pas, puisqu'elle était suspendue. En un mot, il y avait là deux choses distinctes : la péremption d'une instance, la prescription d'un arrêt. Le tort du système de M. de Beauveau était de s'imaginer que les communes étaient dans l'obligation d'interrompre la péremption qui courait contre lui, pour échapper à la prescription qu'il prétendait avoir couru contre elles. Outre que l'interruption ne s'étend pas d'un cas à l'autre, (comme nous l'avons vu ci-dessus,) il est palpable que l'instance en cassation et l'action *judicati* mettaient en présence des principes et des intérêts contraires,

---

» ÉTANT UN MOYEN PAR LEQUEL ELLE POUVAIT OBTENIR SUREMENT LA » CONFIRMATION DE LA SENTENCE, *elle avait pu se prévaloir de ce » moyen;* les termes de cet article ne lui étant pas contraires, car il n'a » parlé que de l'action, laquelle avait été consommée par un jugement » *dont l'exécution était retardée par un appel, ce qui empêchait que » l'action ne tombât en péremption.* Par arrêt du 6 mai 1664, la sentence » fut confirmée. »

et que si la procédure en cassation était sujette à péremption, l'arrêt de la table de marbre étant condamné à l'inertie, etait par conséquent exempt de prescription, tant que l'arrêt de défenses restait debout.

685. Au reste, il existe dans le même sens un arrêt de la Cour royale de Bordeaux, du 31 juillet 1826, rendu sous la présidence d'un de nos plus profonds jurisconsultes, M. Ravez (1). Ce dernier arrêt juge que l'appel, qui, dans le ressort du parlement de Bordeaux, durait 30 ans, avait suspendu la prescription, contre le jugement de 1re instance dont l'exécution avait été forcément paralysée. Entr'autres considérans empreints d'une logique vigoureuse, on y lit le passage suivant :

« Attendu qu'on ne doit pas confondre l'interruption » civile de la prescription avec les causes qui la sus- » pendent; que la 1re n'en arrête pas le cours et qu'elle » ne peut pas en avoir effacé le temps antérieur, quand » la loi la considère comme non avenue; que c'est par » ce motif qu'une instance périmée n'a pas empêché » que la prescription commencée contre l'action ne » continuât et ne s'accomplît.

» Qu'à l'égard des secondes, telles que l'appel d'un » jugement, leur extinction ne fait que rendre un » libre cours à la prescription, qui dans l'intervalle n'a » pas pu s'acquérir contre le jugement, parce qu'elle » ne pouvait en même temps sommeiller et courir. »

On ne saurait mieux raisonner.

686. On a vu toutefois au n° 684, que le défenseur

---

(1) Cet arrêt n'est rapporté que dans la collection de M. Sirey, t. 27, 2, 7. Celui de Nancy n'a été recueilli par aucun journal de Paris; en revanche, on y trouve au grand complet une foule de décisions sur des cas mille fois jugés et sur des espèces sans intérêt !!!

de la maison de Beauveau invoquait comme contraire à cette doctrine, un arrêt de la Cour de cassation du 13 octobre 1813 (1), et il n'est que trop vrai que cette décision est diamétralement opposée à la théorie que nous venons d'exposer, théorie que tous les jurisconsultes doivent s'empresser d'approuver, parce qu'elle repose sur des principes frappans de vérité. Quelqu'utiles que soient ordinairement à la science du droit les vastes et profondes lumières de la Cour de cassation, ce n'est pas moins un échec fâcheux pour elle de s'être laissée dépasser par deux Cours royales dans la saine intelligence des lois. Au surplus, pour mieux juger de quel côté est la raison, voyons de près l'espèce de la décision de la Cour suprême.

Le 1er août 1706, un jugement du tribunal des Echevins de Liége condamna Buchman à délivrer à Goffart la moitié d'un domaine qu'il possédait. Buchman appela devant le conseil aulique de Vienne, qui n'admettait la péremption de l'instance d'appel que par 40 ans.

Depuis 1739, date des dernières poursuites jusqu'en 1808, l'affaire resta impoursuivie.

Le 26 mars 1808, Bury, représentant de Goffart, assigna Libert, représentant de Buchman, en reprise d'instance de l'appel.

La cause ayant été portée devant la Cour impériale de Liége, qui remplaçait le conseil aulique de Vienne, Libert opposa qu'il s'était écoulé, depuis les dernières poursuites, un temps plus que suffisant pour que la prescription quadragénaire fût encourue, et que, par l'effet de cette prescription, l'instance sur l'appel et même les droits acquis par le jugement de 1re instance étaient également anéantis.

---

(1) Dal. *prescript.*, p. 281.

Le 15 mars 1810; arrêt de la Cour de Liége, qui déclare Bury non recevable dans sa demande en reprise d'instance; car l'instance est restée impoursuivie pendant 69 ans, et cette négligence a donné lieu à la prescription quadragénaire, dont l'effet est d'anéantir toute espèce d'actions et de reclamations quelconques, tant de la part du demandeur que de celle du défendeur; que c'est à tort que Bury avait soutenu que les instances portées devant le conseil aulique n'étaient soumises à aucune prescription; qu'il n'existait pour ce tribunal aucune exception à la règle qui voulait que la prescription de 40 ans éteignît toute espèce de droits et d'actions.

Voici maintenant l'arrêt de rejet émané de la section civile.

» Attendu qu'il est de la nature de la prescription » quadragénaire d'éteindre toute sorte de droits et de » donner une pleine sécurité à ceux qui ont acquis cette » prescription; que d'après ce principe consacré par la » loi 4 au Code de *præscript. 30 vel 40 annor.*, la loi 9 » au même titre déclare tout droit éteint et prescrit, » nonobstant la litispendance, si, par la négligence de » la partie, le procès est resté impoursuivi et n'a pas » été définitivement terminé pendant le laps de 40 ans; » que cette loi ne fait aucune distinction entre les » causes d'appel et celle de l'instance, ni entre les de- » mandeurs ou appelans et les défendeurs ou intimés » dans l'instance; qu'enfin on n'a pu citer aucune loi » qui ait dérogé à ces principes pour le conseil aulique; » et attendu que dans le fait l'instance dont il s'agit » est restée impoursuivie et n'a pas été définitivement » terminée durant le cours de 69 ans, par la négli- » gence des demandeurs en cassation; que par suite en » déclarant la prescription acquise et les demandeurs » non recevables à reprendre ladite instance, l'arrêt, » loin d'avoir violé aucune loi, n'a fait que se confor-

» mer à celles qui régissaient les parties : — rejette. »

Ainsi, suivant la Cour de cassation, la prescription de l'instance d'appel par 40 ans fait évanouir le jugement de 1re instance dont cet appel avait suspendu l'exécution. L'instance, l'action, le fond du droit, tout est emporté dans le même néant, et les textes n'autorisent aucune exception ou distinction. Mais c'est là un niveau aveugle étendu sans discernement sur des cas trop divers pour être confondus, et je ne crains pas de dire, parce que c'est ma conviction intime, que la Cour de cassation a hautement méconnu la lettre et l'esprit des lois qu'elle invoque.

En effet, j'ai beau lire et relire la loi 9 au Code *de præscrip.* 30 *vel* 40 *annor.*, je n'y vois pas un mot qui fasse allusion à une déchéance prononcée contre le défendeur. Comme l'a dit la Cour de Nancy, il n'est question que du demandeur; c'est lui seul que Justinien a en vue; c'est à son profit et par intérêt pour lui, qu'il proroge à 40 ans une action prescriptible par 30; mais, par contre-coup, c'est aussi contre lui que le laps de 40 ans s'accomplit et anéantit le droit et l'action. Quant au défendeur, Justinien n'en parle qu'indirectement et sans rien prononcer sur le sort de son droit. Que tous les jurisconsultes capables de scruter un texte, tournent et retournent celui dont je m'occupe ici, et qu'ils disent si je me laisse égarer par quelque préjugé (1).

---

(1) J'ai donné ci dessus le texte latin, (n. 681). En voici la traduction.

« Il arrive souvent *que ceux qui conduisent en justice leurs débiteurs*, et ouvrent les combats judiciaires ne les mènent pas à fin, » mais gardent le silence au milieu du débat, soit à *cause de la puissance* » *de leurs adversaires* qui éludent la lutte, soit à cause de leur propre

Il y a ensuite une raison excellente pour que Justinien n'étende pas au défendeur la décision qu'il rend pour le demandeur ; c'est que ce serait impossible et contraire à la raison.

En effet, en 1re instance, le défendeur est toujours possesseur ; à ce titre, la prescription ne court jamais contre lui. Mais, en appel, l'intimé peut ne pas posséder ; par exemple, si, ayant gagné son procès, le possesseur qui l'a perdu interjette appel. Alors, l'appel est suspensif, il paralyse l'exécution du jugement ; donc aucune prescription ne court contre ce jugement tant que l'appel est encore pendant ; la prescription ne reprend son cours que lorsque l'obstacle a été vaincu soit par la chose jugée, soit par la prescription. C'est cette entrave résultant de l'appel, que la Cour de cassation n'a pas aperçue et dont elle ne tient nul compte dans son système d'uniformité, beaucoup trop absolu. Les Cours de Nancy et de Bordeaux ne s'y sont pas trompées ; déjà Basnage et le parlement de Normandie avaient entrevu et consacré toute la force de l'objection.

---

» faiblesse, soit pour beaucoup d'autres motifs qu'il est impossible d'é-
» numérer ; il suit de là *qu'ils perdent leurs droits*, lorsque 30 années
» s'écoulent depuis les derniers actes de procédure, et que voyant leurs
» biens transférés sur la tête d'autrui par suite de l'EXCEPTION de pres-
» cription, ils pleurent sans espoir sur leur triste sort. Or donc, nous,
» corrigeant cette jurisprudence, nous abolissons l'EXCEPTION tirée du
» laps de 30 ans, et nous étendons à 40 ans *l'action personnelle* vala-
» blement entamée ; car il ne faut pas mettre sur la même ligne, celui
» qui s'est tu dès l'origine, *avec celui qui, ayant reclamé en justice*,
» s'est engagé dans les combats judiciaires, et que quelque accident a
» empêché d'arriver à fin. Bien plus, si le *demandeur vient à mourir*,
» ses héritiers pourront continuer son action, sans qu'on puisse soulever
» contre eux l'EXCEPTION de 30 ans. Le laps de 40 ans se comptera du
» dernier acte de poursuite fait par l'une ou l'autre des parties. »

Après cela, qu'importe la loi 4, citée avec plus de science que d'à propos par la Cour suprême, et d'après laquelle les actions assez favorisées pour échapper à la prescription de 30 ans, tombent sous le coup inévitable de la prescription de 40 ans! Nie-t-on que le jugement qui fait le titre de l'intimé soit prescriptible par 30 ans? pas le moins du monde. Mais l'on dit que cette prescription est suspendue pendant tout le temps que le jugement ne peut être exécuté: *contra non valentem agere non currit præscriptio*. C'est cet argument qu'il fallait toucher et réfuter. La Cour de cassation a traversé la question sans même l'entrevoir.

Depuis ce premier arrêt, la difficulté a été soulevée de nouveau devant la Cour suprême, et quoique l'argument qui nous paraît si grave ait été formulé très expressément par la Cour de Nîmes, dont l'arrêt était déféré à la section civile, celle-ci ne l'a pas même jugé digne d'une mention honorable, ne fût-ce que pour le combattre, et elle a prononcé une cassation d'autant plus hasardée à mon avis, qu'elle roule sur une confusion perpétuelle et palpable entre l'interruption et la suspension de la prescription.

Voyons brièvement les faits.

Le sieur Lavalette s'était rendu adjudicataire d'un immeuble saisi sur Fournier; le 6 juin 1786, la fille de ce dernier appelle de ce décret d'adjudication, et en 1793, elle prend possession effective de l'immeuble en question, sans avoir fait juger son appel. Au bout de 3 ans, d'après la jurisprudence suivie au parlement de Toulouse, cet appel était tombé en péremption. Des difficultés nombreuses s'étant continuées entre les parties, un moyen de prescription fut soulevé par la demoiselle Fournier, et on agita la question de savoir si dans le délai de cette prescription on devait com-

prendre les trois ans, pendant lesquels l'appel avait opéré un effet suspensif. Par arrêt du 14 juillet 1829, la Cour de Nimes jugea la négative. Voici son raisonnement qui me paraît sans réplique : « Attendu que » l'appel relevé le 6 juin 1786, ne périma qu'à pareil » jour de l'année 1789; qu'en droit, l'appel est suspensif; qu'ainsi jusqu'à la péremption acquise, l'adjudicataire était inhibé d'agir et n'a par conséquent » pas pu rester passible de la prescription d'après la » maxime *contra non valentem agere*, etc. »

Sur le pourvoi, le défenseur de la demoiselle Fournier disait : l'appel de 1786 ne peut être considéré comme *interruptif*, car étant tombé en péremption, il ne pouvait produire aucun effet; d'ailleurs, eût-il subsisté, qu'il serait impossible d'invoquer la maxime *contra non valentem* parce que Lavalette avait le droit de faire juger cet appel. On voit que lorsque l'avocat parlait d'interruption, il déplaçait la question, et que lorsqu'il cherchait à réfuter la règle *contra non valentem*, il heurtait de front les vérités que nous avons vu ci-dessus Basnage, le parlement de Normandie, la Cour de Bordeaux et la Cour de Nancy, proclamer avec tant de discernement et d'accord.

C'est cependant ce système de la demoiselle Fournier, que la section civile adopta par arrêt du 5 mai 1834 (1). Mais, par une affectation de brièveté qui devient de jour en jour plus marquée dans les décisions de la Cour suprême et les réduit souvent à des pétitions de principes qui étouffent la science, elle se contenta de ce considérant incomplet et cependant étrangement confus.

« Attendu que s'il fut interjeté appel de cette sen» tence le 6 juin 1786, il est souverainement jugé entre

---

(1) Dal. 34, 1, 233, 234.

» les parties que cet appel interjeté dans le ressort du » parlement de Toulouse a périmé de plein droit le 6 » juin 1789 et qu'il dut être dès lors considéré comme » s'il n'eût pas existé, et *sans qu'on pût prétendre que » la prescription* EUT ÉTÉ INTERROMPUE, aux termes de » l'art. 15 de l'ordonnance de Roussillon. »

A la lecture d'un pareil motif, je crains que le véritable nœud de la question n'ait pas été aperçu par les savans magistrats de qui il émane. La Cour de Nîmes avait parlé de suspension de la prescription, et la Cour de cassation lui répond par une cassation fondée sur les principes relatifs à l'interruption. On demande si la prescription a été suspendue, et la section civile prononce qu'elle n'a pas été interrompue. C'est là disputer sans se comprendre et se battre sans se rencontrer. Je doute qu'une jurisprudence qui n'a pas d'autres appuis puisse faire la moindre impression, et peut-être qu'un jour l'opinion unanime des critiques cassera, par une revanche utile pour la science, la cassation de l'arrêt de Nîmes et le maintien de l'arrêt de Liége !!!

687. Je viens de traiter de la prorogation du temps voulu pour prescrire lorsque l'interruption a été faite par un ajournement, et j'ai examiné les principales questions que cette matière fait naître, soit d'après l'ancien, soit d'après le nouveau droit.

2° Parlons maintenant du cas où la prescription a été interrompue par un commandement.

Aussitôt le commandement donné, le créancier, satisfait d'avoir conservé son droit, peut ne pas pousser plus avant ses poursuites. Sur-le-champ une nouvelle prescription recommence. Mais quelle en sera la durée?

Un exemple précisera mieux cette question :

Pierre me doit 12,000 fr. que je lui ai prêtés par contrat notarié. Il laisse écouler 4 ans 11 mois et 29 jours sans me payer les intérêts. Mais, le dernier jour

du dernier mois, je lui fais un commandement de se libérer de ces intérêts arréragés, et par là j'échappe à la prescription de 5 ans qui éteint les intérêts. Je reste ensuite 6 ans sur ce commandement. Puis, je poursuis Pierre pour me payer les 5 années qui avaient fait l'objet de cet acte. Pourra-t-il m'opposer que, 5 années s'étant écoulées depuis les dernières poursuites, je suis forclos, d'après l'art. 2277 du Code civil?

Dunod résout cette question pour la négative. Le commandement, quoique étant un acte extrajudiciaire, lui paraît avoir la puissance de perpétuer l'action jusqu'à 30 ans (1). Bourjon émet un sentiment conforme; soutenant que telle est la jurisprudence (2). Néanmoins, beaucoup de jurisconsultes ne se rangent pas à cette doctrine, et elle a été vivement contestée, devant la Cour de Nancy, dans l'espèce que j'ai rappelée au n° 634. Mais la Cour en éluda l'examen en se renfermant dans un moyen de reconnaissance que lui offraient les faits de la cause.

A mon avis, l'opinion de Dunod et de Bourjon n'est qu'une erreur échappée au défaut de critique de ces écrivains, souvent fautifs dans leurs assertions.

Elle ne se fonde pas sur les lois romaines; car, dans le système du droit romain, il n'y avait que la litiscontestation qui, en vertu du quasi-contrat qu'elle formait, prorogeât le temps de la prescription; le simple ajournement n'avait pas cette vertu (3) : il laissait la

---

(1) P. 171.

(2) T. 2, p. 569, n. 35. C'est du reste son habitude; chacune de ses propositions est appuyée de cette phrase banale : *telle est la jurisprudence*; ou bien : *c'est droit commun*. Mais il faut souvent se défier de ces assertions outrecuidantes.

(3) *Suprà*, n. 681.

nouvelle prescription dans les mêmes conditions que l'ancienne. Combien, à plus forte raison, les lois romaines ne répugnent-elles pas à cette idée de Dunod et de Bourjon, d'attribuer un effet de prorogation à un simple commandement qui ne contient pas une demande judiciaire, puisqu'il n'est lui-même qu'un acte extrajudiciaire.

Est-ce sur le droit français que Bourjon et Dunod pouvaient étayer leur sentiment? Pas davantage; depuis l'ordonnance de Roussillon et l'établissement de la péremption d'instance, la théorie du droit romain avait été renversée. L'action n'était perpétuée qu'en proportion de la durée de l'instance (1), et, s'il était de principe que l'interruption de la prescription se prolongeait pendant tout le cours du procès, c'était en vertu de la règle : *actiones inclusæ judicio salvæ permanent*. Mais quelle application pourrait-on faire de cette maxime à un commandement qui n'ouvre pas une action judiciaire et qui ( lorsqu'il n'est pas suivi d'une saisie ) n'empêche pas la prescription de recommencer sur-le-champ?

Il est vrai que Bourjon cite, comme décisive en sa faveur, l'ordonnance de 1510 (2). Mais cette loi ne dit rien de semblable : « Ne pourront demander que les » arrérages de 5 ans au plus; et si, outre iceux 5 ans, » aucune année des arrérages était échue, *dont n'eus-* » *sent fait question ni demande* EN JUGEMENT, ne seront » reçus à la demander; ains seront déboutés par forme » de fin de non recevoir (3). »

---

(1) *Suprà*, n. 683, *in fine*.

(2) *Cela résulte de l'ordonnance*, dit-il avec assurance.

(3) Recueil de Néron; combinez cet art. avec l'art 2274 du C. c. et ce que je dis, n. 993.

On voit que l'ordonnance exige une demande judiciaire pour faire courir la prescription ordinaire à la place de la prescription de 5 ans. Or, un commandement ne peut donc être rangé dans la classe des actes que l'ordonnance avait en vue, lorsqu'elle permettait de remonter au-delà de 5 ans.

On pourra peut-être soutenir qu'il y a quelque chose de plus large dans l'art. 1, du titre 3 de la loi du 20 août 1792. « Les arrérages à échoir » de cens, redevances, même de rentes foncières, » ci-devant perpétuelles, se prescriront à l'avenir par » 5 ans, *à compter du jour de la publication du pré-* » *sent décret*, s'ils n'ont été conservés par la reconnais- » sance du redevable ou PAR DES POURSUITES JUDICIAIRES !! »

Ici, le législateur parle de poursuites judiciaires, et non d'une demande judiciaire; et, comme un commandement se fait par un huissier, qui est un officier de justice, il arrive souvent que, dans l'usage, on appelle un commandement un acte judiciaire. Ne semble-t-il donc pas résulter de là quelque chose de plus favorable à l'opinion de Dunod et de Bourjon que l'ordonnance de 1510, que seule ils pouvaient citer? Non, évidemment. La loi de 1792 fait courir le délai de 5 ans, à compter de sa promulgation. Tout ce qu'elle signifie, c'est que, s'il y a interruption, on pourra demander plus de 5 ans après sa promulgation, des arrérages dûs. C'est ce qui aura lieu, par exemple, si le créancier fait un commandement en 1796. Car, alors il pourra demander ses arrérages en 1801, c'est-à-dire plus de 5 ans après la publication de la loi de 1791. Mais la loi ne s'occupe nullement de la substitution d'une prescription à une autre.

L'opinion de Dunod et de Bourjon ne peut pas s'expliquer davantage par le raisonnement. En effet, pourquoi un commandement aurait-il plus d'effet que

la convention qui fixe le caractère de la créance, et que la loi qui la soumet à une prescription abrégée? Employé par le créancier, pour procurer l'exécution de la convention et de la loi, comment se fait-il qu'il puisse les dépasser en puissance, opérer une novation dans le titre et jeter les fondemens d'une prescription nouvelle? Je vous dois des intérêts prescriptibles par 5 ans. Vous me sommez, par commandement, de vous les payer. Qu'y a-t-il là qui change votre condition et la mienne et modifie le caractère de la prescription, qui le lendemain recommence à courir? Votre commandement a-t-il transformé les intérêts en capitaux? Non, les intérêts ne produisent des intérêts qu'autant qu'il y a une demande judiciaire, et le commandement n'a pas ce caractère (1). Après, comme avant lui, ce sont donc toujours des intérêts, et, puisqu'ils sont intérêts et non capitaux, ils restent prescriptibles par 5 ans. La prescription, qui s'engage de nouveau après le commandement, ne peut donc qu'être une prescription de même nature que celle qui courait avant l'interruption. Il faut se rappeler ici le principe que nous avons exposé au n° 538; il est important et décisif.

J'ai entendu objecter contre la doctrine que je soutiens, qu'un commandement a, d'après Pothier (2), une durée trentenaire. Mais, c'est faire dire à Pothier beaucoup plus que ce qu'il a voulu exprimer lorsque, cherchant à marquer la différence qui existe entre un commandement et une assignation, il écrivait : « L'ex-

(1) M. Merlin, *répert.* v. *command.* in fine, arrêt de la Cour de cassation du 16 novembre 1826. Dall. 27, 1, 57. MM Fœlix et Henrion, *rent. foncières*, p. 52, 53, n. 22.

(2) *Oblig.*, n. 662. *Suprà*, n. 575.

» ploit d'assignation est sujet à péremption.... Au con-
» traire, le simple commandement, ne formant point
» une instance, n'est point sujet à la péremption des
» instances; et, quand même il ne serait suivi d'au-
» cune procédure, il conserve son effet d'interrompre
» le temps de la prescription, *et perpétue l'action du*
» *créancier pendant* 30 *ans, du jour de sa date.* »

Pothier s'occupe, dans la partie de son ouvrage d'où ce passage est extrait, de la prescription trentenaire. C'est ce qui résulte de la rubrique de l'art. 2 du chap. 8, p. 3 (1), dont le § 4 (qui contient les paroles qu'on vient de lire), n'est qu'une des branches. Pothier avait donc raison dans cet ordre d'idées de dire que le commandement dure 30 ans, tandis que l'assignation tombe par une inaction de 3 années. Quand le droit est prescriptible par 30 ans, rien de plus simple que d'exiger un nouveau laps de 30 ans, à partir du commandement qui a interrompu la prescription commencée; car le commandement vaut, pour tout le temps qui règle la prescription applicable à l'espèce. Mais, quand la prescription est une prescription abrégée, au lieu d'être une prescription trentenaire, le commandement se prescrit non plus par 30 ans, mais par le temps voulu pour compléter la prescription spéciale à la matière (2).

Voyons maintenant si notre opinion n'aurait pas pour elle les textes qui manquent à la doctrine hasardée de Dunod et de son partenaire Bourjon.

L'art. 189 du Code de commerce porte que les actions relatives aux lettres de change se prescrivent par 5 ans, *à compter du jour du protêt ou de la*

(1) N. 645.
(2) *Suprà*, n. 575.

*dernière poursuite juridique*, s'il n'y a eu condamnation, ou si la dette n'a été reconnue par acte séparé.

Cette disposition est un trait de lumière qui éclaire la solution que nous recherchons. Que faut-il, d'après elle, pour que la prescription quinquennale de la lettre de change soit remplacée par une prescription ordinaire? Suffit-il d'un commandement? Non, car un commandement égal en valeur interruptive à un protêt ou à tout autre acte de poursuite, est expressément déclaré ne pouvoir faire naître après lui qu'une nouvelle prescription quinquennale. Pour que la prescription trentenaire prenne la place de la prescription quinquennale, la loi exige ou un jugement ou une reconnaissance faite par acte séparé, parce qu'un jugement ou une reconnaissance sont des titres nouveaux qui absorbent et effacent la lettre de change, et la convertissent en une créance ordinaire.

Tout ceci peut encore se confirmer par un argument tiré de l'art. 2274 qui ne range pas le commandement sur la même ligne que la reconnaissance ou la citation en justice, et ne lui attribue pas la faculté de proroger les prescriptions abrégées dont il s'occupe.

Tout concourt donc, textes autorisés, raisonnement, à faire rejeter l'opinion de Dunod et de Bourjon. Il faut en revenir à cette règle sur laquelle nous avons insisté ailleurs (1), et d'après laquelle l'interruption n'affecte pas le titre, et lui laisse toute son énergie; de telle sorte que si une nouvelle prescription recommence, elle ne peut être autre que celle qui, d'après la loi spéciale de la matière, est de nature à éteindre ce titre (2).

(1) *Infrà*, n. 993.
(2) N. 538.

688. Nous ferons cependant une exception (quelle vérité n'a pas les siennes?) pour la prescription qui exige la bonne foi. Voici quelle en est la raison. Le commandement fait connaître au possesseur les titres qui condamnent sa possession; il le constitue donc en mauvaise foi. La prescription qui recommence ensuite ne peut donc être qu'une prescription trentenaire (1); car là où manque la bonne foi, la prescription décennale est impossible.

689. 3° Puisqu'une saisie est une cause d'interruption de la possession, il faut examiner si elle a la vertu de proroger la prescription.

Plusieurs hypothèses peuvent se présenter; passons-les rapidement en revue.

690. 1° La saisie peut tomber en péremption; elle disparaît alors; mais derrière elle reste debout le commandement qui l'avait précédée et que la péremption d'instance ne peut atteindre; on se réglera dans ce cas par les principes exposés au n° 687.

691. 2° La saisie se poursuit, les actes de procédure se succèdent; tant que sa marche est assurée, on conçoit facilement que la créance dont on poursuit l'exécution n'a aucun danger à courir et que l'interruption dure autant que l'instance.

692. 3° On arrive à la distribution ou à l'ordre.

Trois cas peuvent se présenter.

Ou le poursuivant est intégralement payé,

Ou il n'est payé qu'en partie des causes de la saisie,

Ou enfin, il ne trouve pas de place à l'ordre.

693. Dans le premier cas, le paiement éteint la créance, et il ne faut plus parler de prescription.

694. Dans le second cas, il faut faire une distinction.

---

(1) *Suprà*, n. 46.

Le débiteur s'est-il rendu opposant ? a-t-il fallu une décision judiciaire pour vaincre sa résistance ? par exemple, la saisie était fondée sur 5 années d'intérêt qu'il prétendait ne pas devoir, et le juge a décidé qu'il est débiteur. Alors le jugement doit être envisagé comme un titre nouveau, prescriptible seulement par 30 ans (1), et paiement d'un à compte fait en vertu de ce jugement étant une interruption de la prescription, ouvre pour le surplus une prescription trentenaire qui désormais est la seule applicable à la matière.

695. Ou bien le débiteur n'a fait aucune opposition; il a laissé la saisie suivre son cours, reconnaissant par là, au moins d'un manière implicite, que les causes de la saisie étaient fondées. Dans cette hypothèse la Cour de Nancy a jugé que le paiement d'un à compte prélevé sur le prix des objets saisis sans contestation de la part du débiteur équivaut à une reconnaissance, opère novation, et par une transformation des intérêts en capitaux, fait courir pour ce qui n'a pas été payé une prescription de 30 ans (2). Mais nous prouverons tout-à-l'heure que cette décision, rendue au surplus sur les conclusions contraires du ministère public, ne peut se soutenir (3).

696. Dans le 3e cas, le créancier ne peut être de meilleure condition que celui qui a touché une partie de son dû. Il faudra donc dire (4) que si un jugement a été substitué au titre originaire, la prescription sera de 30 ans; que si le titre est resté le même, et n'a pas été contesté (5), une nouvelle prescription de 5 ans com-

(1) *Suprà*, n. 687, et argl. de l'art. 189 du C. de commerce.

(2) *Suprà*, n. 634.

(3) N. 698.

(4) Comme au n. 694.

(5) Comme au n. 695.

mencera à courir des derniers actes de poursuites (1).

697. 4° Reste à nous occuper de l'interruption occasionnée par une reconnaissance de la dette faite par le débiteur.

Suivant Dunod, la reconnaissance de la créance prescriptible par 5 ans perpétue et étend jusqu'à 30 ans la prescription de ce qui était dû (2).

Mais cette proposition est beaucoup trop générale; on ne saurait l'admettre sans modification, et l'autorité dont jouit Dunod ne doit pas nous empêcher de soumettre ses opinions à une critique indépendante et libre.

Qu'une reconnaissance faite par acte spécial, et constituant un nouveau titre, change pour l'avenir les conditions de la prescription, je le conçois et je l'admets : la logique l'exige ainsi, et la loi, fidèle à ses préceptes, déclare expressément cette vérité.

Ainsi, si je reconnais par acte séparé que je suis votre débiteur d'une somme de 5000 fr. que je devais vous payer en vertu d'une lettre de change, il faut dire qu'à compter de la passation de cet acte, la prescription ordinaire prendra la place de la prescription quinquennale, de même qu'un contrat ordinaire a pris la place du contrat spécial et exceptionnel formé par la lettre de change. Le caractère de la prescription est toujours fixé par le titre et la qualité de la créance. Il se modifie suivant que la créance se transforme; il subit l'influence de toutes ses variations. Ceci est formellement déclaré par l'art. 189 du Code du commerce, que nous invoquons, non seulement pour le cas de lettre de change et de billets à ordre, qu'il prévoit, mais encore pour tous ceux qui sont analogues.

(1) Voy. *Suprà*, n. 568.

(2) P. 171.

De même, si le débiteur failli a passé avec ses créanciers un concordat qui change le montant des créances en accordant une remise plus ou moins considérable, les titres anciens disparaissent, et le concordat, devenu pour l'avenir le seul titre des créanciers précédemment porteurs de lettres de change et d'effets commerciaux, opère une novation qui réagit sur la nature de la prescription, et fait courir exclusivement la prescription de 30 ans (1).

De même enfin, si le débiteur a reconnu par un acte exprès qu'il doit telle somme provenant d'intérêts échus, ces arrérages ne sont pas sujets à la prescription de 5 ans (2). Renfermés dans un titre ordinaire, ils ne sont plus qu'une créance qui n'a rien d'anomal. Leur transfusion dans une obligation spéciale les métamorphose en capitaux et les soumet au droit commun; ils ne sont plus dus comme accessoire inhérent à la créance primitive. Un nouveau titre leur a donné une existence à part, et ce nouveau titre ne peut être anéanti que par la prescription trentenaire (3).

698. Mais je prie d'en faire la remarque !!! Je n'admets ce résultat qu'autant qu'il y a un contrat exprès, explicite, séparé, opérant novation dans l'état des choses, et c'est aussi ce qu'exige l'art. 189 du C. de C. Ce texte est mon point de ralliement.

---

(1) *Infrà*, n. 720; un arrêt de la Cour de cassation du 14 février 1833 (Dall. 33, 1, 283. Sirey, 33, 1), n'est pas contraire à cette solution. 1° Le créancier n'avait pas été admis au concordat; il n'y avait pas été partie. 2° On avait plutôt insisté dans son intérêt sur une question de preuve de la prescription que sur une question de prorogation.

(2) Bourjon, t. 2, p. 570, n. 37. Duplessis, *des droits incorporels*, p. 161.

(3) *Suprà*, n. 76.

Que si, au contraire, il n'y a qu'une reconnaissance tacite ou indirecte, je n'admets pas qu'il y ait novation. Sans doute, une telle reconnaissance vaut comme interruption de prescription (1), mais elle est impuissante pour opérer la substitution d'une prescription à une autre. Autre chose est l'interruption, autre chose est la prorogation de la prescription. Celle-ci ne peut résulter que d'une novation dans le titre ou dans la qualité de la créance. Et comment une reconnaissance tacite pourrait-elle faire subir une métamorphose au droit du créancier et à la position du débiteur (2)? Ne constitue-t-elle pas une continuation pure et simple de ce qui existe?

Je suppose que le débiteur se borne à payer purement et simplement une portion des intérêts. La prescription est, je l'avoue, interrompue pour le surplus. Mais où sera le principe de la prorogation? Payer ce qu'on doit est-ce apporter une innovation au titre et à la quotité de la créance? N'est-ce pas, au contraire, laisser à la position respective du créancier et du débiteur toute sa force originaire? Aussi, Dunod ne parle-t-il pas du paiement partiel comme cause de prorogation de la prescription. Et cependant le paiement contient une reconnaissance implicite de la dette!!

Reconnaissons donc que la raison se refuse à admettre une reconnaissance tacite comme perpétuant jusqu'à 30 ans l'action qui de sa nature a une durée plus courte (3).

---

(1) *Suprà*, n. 618 et suiv.

(2) *Suprà*, n. 75 et 76.

(3) Junge, M. Vazeille, t. 2, n. 628. Mais il autorise son sentiment d'un arrêt de Paris qui ne statue pas sur la question. *Suprà*, n. 77.

C'est faute d'être entrée dans ces réflexions que la Cour de Nancy a été entraînée par l'autorité de Dunod à décider que le débiteur qui se laisse saisir sans opposition et permet que le créancier se paie sur le prix de la chose saisie d'une partie des intérêts, fait une reconnaissance de la dette, qui, pour ce qui reste dû de ces intérêts, substitue la prescription trentenaire à la prescription quinquennale (1). Cet arrêt ne me paraît pas destiné à faire jurisprudence. En effet, énoncer, comme le fait la Cour royale, que le débiteur a reconnu la dette, c'est ne rien dire de concluant ; car pour changer les conditions de la prescription, il ne suffit pas qu'il y ait reconnaissance ; il faut encore que cette reconnaissance soit telle qu'elle crée un nouveau titre et anéantisse le précédent, ou le rende inutile. Or, je demande s'il est possible de concevoir que le débiteur, par cela seul qu'il sera resté passif, a opéré une telle transformation? son silence n'est-il pas au contraire la sanction pure et simple de l'état de choses préexistant, et le gage le plus positif que tout a continué sur les erremens anciens?

---

(1) *Suprà*, n. 634. et 695.

## SECTION DEUXIÈME.

### DES CAUSES QUI SUSPENDENT LE COURS DE LA PRESCRIPTION.

---

### ART. 2251.

La prescription court contre toutes personnes, à moins qu'elles ne soient dans quelque exception établie par une loi.

### SOMMAIRE.

699. Transition. De la suspension de la prescription.
700. Toutes les causes de suspension dérivent de la règle : *Contrà non valentem agere non currit præscriptio*. Il y en a de personnelles et d'extrinsèques.
701. Lacune et imperfection de l'art. 2251.
702. Division de la matière. Renvoi pour les incapacités personnelles.
703. 1° De la suspension de la prescription à l'égard *des militaires employés dans les armées en temps de guerre*.
704. Époque antérieure à la restauration.
705. Qu'entend-on par défenseur de la patrie dans la loi du 6 brumaire an V.
706. A quelle époque a cessé le bénéfice de la suspension.
707. Résumé. Singulier arrêt de la Cour de Poitiers.
708. La loi du 6 brumaire an V a-t-elle repris vigueur après les guerres qui ont succédé à la paix de 1815. Non. Dans l'état actuel des choses, il n'y a pas de suspension pour les militaires à la guerre.
709. L'*absence* ne suspend pas la prescription.

731. Et même pour certains droits établis au profit de particuliers créanciers de rentes et redevances.

732. Ces lois doivent être renfermées dans les cas exprès qu'elles prévoient.

## COMMENTAIRE.

699. Nous avons parlé des causes qui empêchent la prescription et de celles qui l'interrompent. Cette section est consacrée à la suspension de la prescription, c'est-à-dire, à cet accident de droit, qui, la faisant sommeiller, lui oppose un temps de repos, jusqu'à ce que la levée de l'obstacle lui permette de continuer son cours en liant ses deux extrêmes (1).

700. Si l'on parcourt les causes d'où la loi fait découler la suspension de la prescription, on trouvera qu'elles se rattachent toutes à une impossibilité d'agir reconnue et constatée dans la personne de celui contre lequel la prescription marche. De là la fameuse maxime *contra non valentem agere non currit præscriptio*, puisée par les interprètes dans la loi 1, § 2, Code *de annali except. tollend.*, et dans plusieurs autres textes qu'Azon a réunis dans ses brocards (2).

Mais si, à l'impossibilité d'agir, il se réunissait quelques causes capables de troubler la possession et de lui enlever sa continuité, ce ne serait plus de suspension qu'il s'agirait, ce serait d'interruption, et il faudrait

---

(1) *Voy. Suprà*, n. 536, les différences entre l'interruption et la suspension.

(2) Azonis Brocardica, p. 100, rubrique 9ᵉ. La Cour de Rouen disait dans ses observations : « il faudrait traduire et consigner le principe général, *contrà non valentem*, etc. *C'est de ce principe que découlent la plupart des règles comprises dans la section* II. » (Fenet, t. 5, p. 549.

recourir aux principes consacrés par les art. 2229 et 2243, et suiv. du Code civil (1).

L'impossibilité d'agir provient de plusieurs origines diverses : ou d'une incapacité personnelle, telle que la minorité (2); ou de la force majeure qui paralyse la faculté d'agir; ou d'un obstacle conventionnel; ou d'un défaut d'intérêt actuel, comme, par exemple, lorsque le droit en vertu duquel on pourrait agir n'est pas encore né (3). La première impossibilité prend sa base dans la personne même du créancier, les trois autres dérivent de causes extrinsèques (4).

701 L'art. 2251, qui ouvre la matière de la suspension de la prescription et qui aurait dû résumer en une règle générale les observations que nous venons de faire, ne s'occupe que des incapacités personnelles, et c'est en songeant à elles qu'il dit : « la prescription court » contre toutes personnes à moins qu'elles ne soient » dans quelqu'exception *établie par une loi.* » Dans l'ancienne jurisprudence, on n'était pas d'accord sur le nombre de personnes dont l'incapacité devait suspendre la prescription. On discutait sans fin à propos des mineurs, des absens, des prodigues, des personnes rustiques, de ceux qui ignorent leur droit, etc. Le Code a voulu faire cesser ces divergences d'opinions, foyers de procès sans fin. C'est pourquoi il décide, par l'art. 2251, qu'en matière de prescription il n'y a d'incapables que ceux que la loi déclare tels.

Mais en ce qui concerne les impossibilités dérivant de causes étrangères à la personne, est-il nécessaire

(1) *Infrà*, n. 743, un exemple.

(2) Art. 2252. C. c.

(3) Art. 2257.

(4) Répert., v. *prescription*, p. 530.

qu'elles soient expressément articulées dans une loi? Peut-être que si on voulait subtiliser sur les termes trop vagues de l'art. 2251, ou serait tenté de décider l'affirmative. Mais l'esprit de notre section tout entière repousse cette interprétation. Elle conduirait à l'absurde et imposerait au magistrat une règle également antipathique à la raison, à la conscience et à l'équité.

En effet, la section que je commente se contente de définir quelques cas d'impossibilité provenant de causes étrangères à la personne du créancier, comme, par exemple, dans l'art. 2257. Mais elle n'a pu essayer d'en donner une énumération complète, car le nombre en est considérable. Elle tire quelques conséquences de la régle *contra non valentem*; mais elle n'a écrit nulle part cette règle elle-même, principe de toutes les dispositions du Code sur la suspension de la prescription. Elle ne parle pas de la force majeure, qui vient si souvent paralyser l'action du créancier; en sorte que si l'on voulait étendre l'art. 2251 aux impossibilités prises en dehors de la personne, il faudrait dire que la force majeure n'est pas une cause de suspension, puisqu'elle n'est pas déclarée telle par une loi (1) et que même la maxime si vulgaire à force d'être vraie, *contra non valentem*, n'a plus aucune valeur, comme regle générale; qu'il n'y a désormais, en cette matière, aucun principe supérieur aux cas particuliers aperçus par la loi écrite; que tout se réduit à savoir si un article du Code a prévu la question !!!!

Il ne saurait en être ainsi, et le législateur n'a pas entendu rapetisser la mission du jurisconsulte à un

(1) On peut bien trouver dans le Code quelques analogies plus ou moins éloignées (art. 1148, 1302, 1248, 1579); mais pas une seule disposition précise.

horizon si borné. Que ce qui tient à l'état des personnes et à leur incapacité soit réglé par des lois spéciales, c'est ce qui est logique et nécessaire; mais pour les obstacles résultant d'autres causes, le législateur n'a pas une vue assez étendue pour avoir voulu les embrasser tous dans des catégories complètes; il n'aurait fait que susciter des entraves et des injustices, si l'art. 2251 devait s'entendre d'autre chose que des incapacités purement personnelles.

702. Nous verrons dans les articles suivans quelles sont les incapacités dérivant de la personne même. Ce sont la minorité et l'interdiction (1), l'état de soumission à la puissance maritale (2) et l'état d'héritier bénéficiaire (3).

Expliquons-nous maintenant sur quelques circonstances daus lesquelles l'état de la personne et la faveur qui s'y attache ne doivent point être pris en considération pour suspendre la prescription. Nous parlerons ensuite, avant d'aborder le commentaire des art. 2252 et autres qui composent notre section, de quelques espèces où, malgré des apparences séduisantes, de prétendus empêchemens étrangers à l'état de la personne ne sont pas une cause de suspension. Enfin nous traiterons plusieurs cas de suspension empruntés également à des causes non personnelles et invariablement admis comme suspensifs par la jurisprudence, quoique non prévus par des dispositions spéciales de la loi.

703. La prescription est-elle suspendue, au profit des militaires employés dans les armées en temps de guerre?

Cette question doit être envisagée sous deux poiuts de vue, 1° en ce qui se réfère à l'époque des guerres san-

(1) Art. 2252.
(2) Art. 2253.
(3) Art. 2258.

glantes et sans cesse réitérées qui n'ont été closes que par la désastreuse invasion de la France et l'avénement des Bourbons. 2° En ce qui concerne l'état de choses actuel à partir de la paix générale conclue en 1814.

704. En jetant nos regards sur les temps antérieurs à la restauration, nous trouvons une loi du 6 brumaire an V dont l'art. 2 doit être ici rappelé.

« Aucune prescription, expiration de délais ou péremption d'instance ne peut être acquise contre les » défenseurs de la patrie et autres citoyens attachés au » service des armées de terre et de mer, pendant tout » le temps qui s'est écoulé ou s'écoulera depuis leur » départ de leur domicile, s'il est postérieur à la dé» claration de la présente guerre, ou depuis ladite dé» claration, s'ils étaient déjà au service, jusqu'à l'ex» piration d'un mois après la publication de la paix » générale ou après la signature du congé absolu qui » leur sera délivré avant cette époque.

» Le délai sera de 3 mois, si, au moment de la publi» cation de la paix ou de l'obtention du congé absolu, » les citoyens font leur service hors de la république, » mais en Europe; de 8 mois dans les colonies en de» çà du cap de Bonne-Espérance, de deux ans au-delà » de ce cap. »

Ces dispositions, établies en faveur des défenseurs de la patrie, sont imitées, à quelques égards, du droit romain.

« Quod tempore militiæ de bonis alicujus possessum » ab aliquo est, postquam is reipublicæ causâ abesse » desiit, intrà annum utilem, amotâ præscriptione » temporis medii, possessionem vindicare permissum » est (1). » Mais il y avait cette différence entre le droit

---

(1) L. 3, C. *de restit. milit.*, l. 4. C. *quibus non objicitur præscript.* Cujas sur ce dernier titre. Pothier, *Pand.*, t. 1, p. 157, n. 17.

romain et la loi précitée, que le droit romain accordait une restitution en entier contre la prescription acquise plutôt qu'il ne la suspendait (1). Au contraire, l'art. 2 de la loi du 6 brumaire an V (2) a voulu suspendre toute prescription, tout délai, toute déchéance quelconque, et même les prescriptions les plus abrégées (3), à l'égard des défenseurs de la patrie engagés dans des guerres où il s'agissait soit de l'indépendance, soit de l'honneur de la nation. A la vérité, le mot de suspension ne se trouve pas dans l'art. précité. Mais c'est celui dont se servit M. Tronchet, en présentant la résolution du conseil des 500 au conseil des anciens (4). D'ailleurs le texte de la loi du 6 brumaire an V ne peut laisser aucun équivoque sur ce point.

705. Par défenseurs de la patrie la loi entend tous les employés des armées de terre et de mer; et non seulement ceux qui sont hors du territoire, mais encore ceux qui sont dans leurs garnisons en France. » Reipublicæ causâ abesse censentur milites et militum » tribuni, dum in expeditione, in procinctu, in acie, » in hybernis et castris suis sunt. » Ainsi s'exprime Perezius (5). C'est du reste ce qu'a jugé un arrêt de cassation du 26 pluviose an XI (6).

(1) Dunod, p. 64.

(2) 27 octobre 1796.

(3) Et cela malgré la disposition de l'art. 2278 du C. c., expression du droit commun antérieur. Ainsi les militaires à la guerre ont été traités plus favorablement que les mineurs. On ne peut leur envier ce privilége.

(4) Journal des Débats. (Séance du 6 brumaire an V). M. Dalloz, 26, 2, 45, note.

(5) Sur le code, liv. 2, t. 51, n. 3.

(6) Répert. *cassation*, § 5, n. 10, p. 58.

706. Mais cette position privilégiée, accordée au dévouement de notre brave armée, n'était que temporaire dans la pensée du législateur de l'an VIII. Elle a dû cesser à la paix générale. Elle a également cessé lorsque le militaire a quitté le service et obtenu un congé absolu. Telle était aussi la disposition de la loi 4, Code *de rest. milit.*

Mais, quand la paix générale a-t-elle succédé à la guerre universelle qui agita la France et l'Europe?

Lors de la publication de la loi du 6 brumaire an V, la guerre était dans toute son énergie. Le traité d'Amiens, publié le 10 floréal an X, fut plutôt une trève entre les puissances belligérantes qu'une paix véritable. Et c'est même à peine si elle fut observée; car les hostilités recommencèrent dans un temps très prochain de sa ratification (1).

Ce n'est donc qu'en 1814 qu'une paix réelle fut conclue entre les puissances étrangères, et la France contre qui elles s'étaient liguées.

La loi du 6 brumaire an V cessa donc d'avoir son effet un mois après la conclusion du traité, sauf la prorogation de délai établie dans certains cas par le dernier § de l'art. 2.

Mais le gouvernement s'aperçut que ces délais n'étaient pas suffisans. Pour un grand nombre de militaires, jetés à des distances immenses de leur patrie, ils étaient en effet illusoires.

En conséquence, il fut rendu, à la date du 21 décembre 1814, une loi qui prorogea, jusqu'au 1er avril 1815, le délai porté par l'art. 2 de la loi du 6 brumaire an V.

---

(1) Arrêt de la Cour de cassat. du 30 avril 1811. Dal. *absent.*, p. 50, 51.

Voici cette loi :

Art. 1er. Le délai accordé par l'art. 2 de la loi du 6 brumaire an V, est prorogé jusqu'au 1er avril prochain, en faveur des militaires et autres citoyens attachés aux armées, qui ne seront pas rentrés en France au moment de la promulgation de la présente loi.

Art. 2. Les cours et tribunaux pourront accorder tel nouveau délai qui leur paraîtra convenable, en faveur de ceux des militaires et autres individus attachés aux armées qui, n'étant pas rentrés en France au 1er avril prochain, justifieront en avoir été empêchés par maladie, ou autre motif légitime.

Art. 3. Pendant le délai ci-dessus, les créanciers pourront faire tous actes conservatoires.

707. Le sens de ces lois transitoires est clair et précis. On sentira surtout la justice qu'il y avait à accorder, à compter de la paix générale, un délai d'un mois (prorogé, au 1er avril 1815, par la loi de 1814). Car, le plus souvent, ce temps était nécessaire au militaire, soit pour regagner ses foyers, soit pour prendre connaissance de ses affaires et se livrer à la surveillance de ses intérêts.

Tout ceci étant bien compris, on ne sait comment qualifier un arrêt de la cour de Poitiers, du 30 août 1825 (1), qui a décidé 1° que, malgré les lois qu'on vient de voir, la prescription a toujours couru contre les défenseurs de la patrie ; 2° que seulement ces lois ont établi, en leur faveur, un délai d'un mois, prorogé au 1er avril 1815, pour se faire relever des prescriptions et déchéances survenues pendant leur absence ; 3° que, s'ils ne réclament pas dans ce délai, ils sont non rece-

(1) Dal. 26, 2, 45.

vables à se plaindre, et tout devient irrévocable à leur égard.

Cet arrêt viole les lois les plus expresses. Il méconnaît leurs vues et leur texte. Il est empreint de l'erreur la plus manifeste (1). Du temps de M. Merlin, ce gardien sévère et intelligent de la pureté du droit, il n'eût probablement pas échappé à un recours en cassation dans l'intérêt de la loi.

708. Après l'expiration de ces délais, la loi du 6 brumaire an V a cessé de plein droit d'être applicable. C'est une de ces lois qui ne sont destinées à opérer que pendant un certain temps, et qui, par conséquent, s'effacent quand ce temps est écoulé.

Mais a-t-elle pu renaître de plein droit en cas de guerre?

Non! certainement.

Une loi abrogée, ou, ce qui est équivalent, périmée et éteinte, ne peut être remise en vigueur que par le concours des trois branches du pouvoir législatif. C'est ce qu'a très bien jugé la cour de Grenoble, par arrêt du 22 décembre 1824, à l'égard d'un militaire qui avait fait, sous la restauration, la guerre d'Espagne (2).

Il suit de là que, dans l'état de choses actuel, les militaires ne peuvent se prévaloir de l'état de guerre pour prétendre que la prescription est suspendue à leur égard. Aucune loi ne les place dans un cas d'impossibilité d'agir, et c'est ici que, s'agissant d'une incapacité personnelle, l'art. 2251 doit être appliqué dans toute son énergie. Le militaire peut laisser un mandataire chargé d'exercer ses droits, et il n'y a rien dans

---

(1) *Voy. Suprà*, n. 704, l'opinion de M. Tronchet.

(2) D. 26, 2, 70. Sirey, 26, 2, 42.

sa position qui lui permette d'invoquer la règle *contra non valentem agere*, etc.

709. La prescription n'est pas suspendue par l'absence. Cette règle existait aussi dans le droit romain (1); mais elle comportait quelques exceptions, et l'on accordait la restitution en entier à certaines personnes désignées par les lois. C'étaient : 1° ceux qui étaient employés pour le service de l'état, comme les ambassadeurs et autres, que le prince envoyait hors de chez eux pour exercer quelque charge (2); les soldats et les employés des armées (3).

2° Ceux qu'une juste crainte avait déterminés à s'absenter (4), et qui, par effroi de la mort, des châtimens, de la perte de la liberté, de l'honneur et des biens, avaient abandonné leurs foyers (5).

3° Ceux qui s'étaient absentés pour faire leurs études dans les universités et les colléges approuvés (6).

Les docteurs, s'emparant de ces exemples, avaient étendu indéfiniment, au gré de leur imagination, les causes de restitution. Ils enseignaient qu'on devait relever de la prescription l'absent à cause d'un exil, d'une excommunication, d'un emprisonnement, d'une détention violente; ceux qui s'étaient éloignés pour se défendre dans un procès, pour se faire traiter d'une maladie, pour l'exécution d'un vœu, pour rapporter

---

(1) L. 1 et suiv. D. *ex quib. causis majores.*

(2) L. 1 précitée.

(3) *Voy.* Sforzia Oddo, dans son traité *de restit. in integrum*, très célèbre en Italie, et peu consulté en France, l'art. 1, q. 7, art. 2 et suiv.

(4) L. 2, *ex quib. causis.*

(5) Oddo, *loc. cit.*, art. 9.

(6) L. 28, D. *ex quib. causis.*

des marchandises utiles à leur province (1). Puis, ils formaient, avec une sophistique patience, des classes diverses d'absens; ils énuméraient : 1° l'absence tout à la fois nécessaire et privilégiée, comme celle pour le service du prince; 2° l'absence simplement privilégiée, comme, par exemple, celle pour les études; 3° l'absence simplement nécessaire, comme celle d'un prisonnier de guerre ou d'un malade; 4° l'absence, qui n'est ni nécessaire ni privilégiée, et qui provient de la pure volonté, mais que des circonstances particulières rendent digne de faveur, comme celle du marchand (2).

Dans tous ces cas d'absence, ils décidaient qu'on n'était pas obligé de laisser un mandataire, et que c'était à la loi à défendre celui que la nécessité ou l'utilité publique forçaient à négliger le soin de ses affaires.

Et, comme leur esprit inventif ne connaissait aucune borne, ils allaient jusqu'à vouloir que les autres classes d'absents, qu'aucune faveur ne dispensait de choisir un procureur, fussent cependant restituables contre la prescription, quand ils n'avaient pu trouver de mandataire, quand leur représentant était décédé, quand il se montrait incapable, quand il y avait mauvaise défense (3).

On voit dans quel dédale ces rêveries eussent jeté la jurisprudence, si le bon sens public, long-temps égaré, n'eût fini par les repousser. La prescription eût succombé sous le poids des distinctions, ampliations, limitations et sublimitations sorties du cerveau des docteurs (4), et il n'y aurait eu ni repos ni fixité dans la

(1) Oddo, loc. cit. art. 2, 3, 4, 5, 6, 8, 10, 11, 12, 13, 16.

(2) *Id.* q. 30, art. 2, et suiv.

(3) *Id. loc. cit.*, q. 29, art. 2, q. 30, art. 15.

(4) Quand les écrivains de l'école scholastique italienne ont trouvé

société. Aussi les bons esprits de l'école française repoussèrent-ils une doctrine si dangereuse, et cette conspiration contre la patrone du genre humain expira, du moins en France, dans les livres des scholastiques. Le président Favre, l'écartant pour la prescription quadragénaire, disait, avec son autorité grave : « *Receptius* » *et verius est*, adversus tam longi temporis præscrip» tionem, restitutioni locum esse non posse; nec magis » ex capite justæ ignorantiæ quam ex aliâ quâlibet » causâ (1). » D'Argentré, toujours véhément dans ses discussions, redouble ici la vivacité de son style prétentieux, pour reprocher aux interprètes d'avoir réduit à un mensonge cette sécurité pleine et entière, que Justinien avait promise à ceux qui ont prescrit, et d'avoir ravi à la jurisprudence le bienfait de la prescription, appelée par Cicéron : *Finis metus et periculi* (2). Lapeyrère (3) et Charondas (4) disent que régulièrement la restitution en entier, fondée sur l'absence pour cause publique, ne se pratiquait pas en France, et plusieurs arrêts des parlemens de Paris (5), de Toulouse (6) et de Besançon, l'ont ainsi décidé (7). Enfin, la cour de cassation a reconnu la certitude de cette jurisprudence

---

un principe, ils ont coutume d'en montrer symétriquement d'abord l'extension, qu'ils appellent ampliation: *ampliatur* 1°; *ampliatur* 2°, etc., jusqu'à l'infini. Puis ils en montrent les exceptions : *limitatur* 1°; *limitatur* 2°; *sublimitatur* 1°; *sublimitatur* 2°. Puis, quand on a eu la patience de parcourir ce dédale, on en sait moins qu'auparavant.

(1) Cod., lib, 7, t. 9, déf. 1.

(2) Art. 269, sur ces mots *est défendu*, p. 1226.

(3) *Restitution*, n. 105.

(4) Réponses du droit français, liv. 10, n. 76.

(5) Duplessis, *de præscript.*, liv. 1, ch. 2.

(6) Catelan, liv. 7, ch. 13.

(7) Dunod, p. 69.

sage et équitable, par un arrêt du 25 octobre 1813 (1).

Sous le code civil, l'absence, quelle qu'elle soit, fût-elle même sans nouvelles, n'est ni une cause de suspension ni une cause de restitution contre la prescription. Les personnes éloignées de leur domicile peuvent se donner des mandataires, et, quant à celles dont l'existence est ignorée, le Code civil a pourvu à leur sûreté, en les faisant représenter par des personnes intéressées à les défendre (2).

710. Nous ferons remarquer, au surplus, qu'en matière de prescription, on se sert quelquefois du mot absent, pour désigner les personnes qui n'habitent pas le ressort de la même cour royale (3). Mais l'on sait que cet état d'éloignement, improprement appelé absence, ne suspend pas la prescription; il ne fait que proroger à 20 ans le délai de la prescription décennale, avec titre et bonne foi.

711. 3° L'émigration n'est pas plus que l'absence une cause de suspension de la prescription. Dans l'esprit des lois de la révolution, l'émigration était un délit, et un délit n'a jamais pu garantir son auteur de la prescription. N'eût-il pas été étrange, en effet, que la prescription eût couru contre les citoyens français, restés fidèles au territoire national et au nouveau gouvernement, et que, par une faveur démentie du reste par toutes les lois de vengeance et de haine portées contre les émigrés, elle eût été suspendue à l'égard de ceux-ci?

---

(1) Sirey, 15, 1, 51. M. Dalloz ne le donne pas. M. Vazeille cite aussi (n. 312) un arrêt du 12 mai 1801. (Denevers, vol. de 1791 à l'an XII, p. 338).

(2) *Voy.* le titre *des absens*, et ce qui concerne les envoyés en possession provisoire et définitive.

(3) Répert. v. *absens*, n. 18.

D'ailleurs, les émigrés étaient représentés par l'état à qui tous leurs droits avaient été dévolus (1). Ces droits pouvaient donc s'exercer tant activement que passivement, et la cause principale de la suspension de la prescription ne se rencontrait pas. C'est ce qu'a jugé un arrêt de la Cour de Cassation du 16 prairial an XII qui est ainsi conçu. « Attendu que l'absence de Desvigne, » qui l'a constitué en état d'émigration, puisqu'il n'est » rentré sur le territoire français qu'en jouissant du » bénéfice de l'amnistie accordée aux émigrés, n'a pu » suspendre le cours de la prescription jusqu'à son re» tour, avec d'autant plus de raison que comme émigré » il a été, pendant son émigration, représenté tant acti» vement que passivement par la république contre la» quelle la prescription aurait couru (2). »

Lorsque plus tard l'amnistie eut ramené en France les émigrés, ils n'ont pas été relevés de la prescription qui avait couru contre les droits qui leur ont été restitués; la loi du 25 avril 1825 elle-même, malgré la pensée de réparation et de faveur dont elle était animée, n'a pas été jusqu'à troubler des prescriptions acquises et à replacer les débiteurs des émigrés sous le joug des obligations dont le temps les avait libérés. Elle ne les a relevés de toute prescription et déchéance que quant à l'indemnité seule donnée par l'état. C'est la disposition de l'art. 17.

712. 4° La prescription n'est pas suspendue par la faiblesse du sexe, par la rusticité, et le peu de développement des facultés intellectuelles chez les majeurs non interdits (3).

(1) Loi du 25 juillet 1793. 5e sect., art. 11.

(2) Répert. *Voy.* appel, p. 272 et 273. Sirey, 4, 2, 236.

(3) *Infrà*, n. 714.

713. 5° L'état de faillite ne suspend pas la prescription ; il est vrai que le failli est dépouillé de ses droits et de ses actions, et qu'il ne peut les faire valoir en justice. Mais ils sont dévolus à la masse de ses créanciers personnifiée dans des agens chargés, à toutes les phases de la faillite, de procéder, d'agir, et de prendre des mesures conservatoires, tout aussi bien qu'aurait pu le faire le failli lui-même.

714. 6° Voyons maintenant quelques empêchemens étrangers à l'état de la personne et se rattachant à des causes accidentelles.

On agitait autrefois avec grande dépense de science et de subtilité la question de savoir si l'ignorance est une juste cause de restitution contre la prescription. On était forcé de convenir avec les lois 12, Code *de præscript. longi temporis*, et 1, Code *de usucap. transf.*, que la prescription n'est pas suspendue au profit de ceux qui ignorent qu'on prescrit contre eux (1); mais la fertile imagination des docteurs scolastiques s'emparant des fameuses paroles du préteur : *si qua alia justa causa mihi videtur, in integrum restituam* (2), et les interprétant sans discernement ni mesure, décidait qu'au moins l'ignorance probable était une cause de restitution. De là, ils concluaient que les personnes grossières et rustiques, les femmes, les soldats étaient admis à réclamer par voie de restitution en entier

---

(1) La 1re de ces lois porte. « Nullâ scientiâ *vel ignorantiâ* expectandâ, ne altera dubitationis inextricabilis oriatur occasio. »

La 2e nous apprend qu'avant sa promulgation les immeubles se prescrivaient en Italie par deux ans, même contre les ignorans, *nescientibus dominis*, et qu'il n'y avait pour ceux-ci aucun recours : *nullus eis reservabatur recursus.* Justinien ne toucha à cet ancien droit que pour changer les conditions de temps et étendre le délai de 2 ans à 10 et à 20.

(2) L. 1, D. *in quib. causis.*

contre la prescription. Paul de Castro avait été le plus influent propagateur de cette opinion (1). L'Ecole s'en était emparée, les faiseurs de traités (2) l'avaient commentée, expliquée, limitée et ampliée par une foule de distinctions au milieu desquelles l'esprit se perdait, et qui anéantissaient la loi au lieu de la mettre en lumière. Les uns voulaient que la restitution en entier fût accordée pour toute sorte de prescriptions, même pour la prescription de 30 et 40 ans, dont Justinien avait dit qu'elle doit procurer *plenissimam securitatem*. D'autres ne l'admettaient pas pour la prescription de 10 et 20 ans, mais ils l'accueillaient pour celle de 30, et la rejetaient pour la prescription de 40.

Aussi d'Argentré, frappé de cette confusion, se livrait-il à son impatience habituelle et lançait-il ses invectives et contre ces distinctions vagues et puériles, et contre les princes législateurs, qui ne savaient pas couper la tête de cette hydre : « quidam alio atque » alio loco diversum sentiunt, et inconstantia judicii, » mentis errorem produnt, ut omninò admirabilis vi- » deri debeat judiciorum diversitas, *aut principum » socordia qui de his tamdiu patiuntur dubitari, de » quibus uno verbo constituere poterant* (3). » Ce qu'il y a de certain, c'est qu'au moyen de ce subterfuge des docteurs, la prescription se trouvait presque chassée du droit, et l'on pouvait dire avec Bruneman : « *Et verendum aliàs est, ne lex hæc verbis potiùs quam rebus scripta dici possit* (4). »

---

(1) Sur la loi 12. C. *de præscript. long. temp.*, n. 4.

(2) Sfortia Oddo, *de restit. in integ.*, part. 2, q. 88 et 89. Tiraqueau, *de retractu gentil.*, § 35, glose 4, n. 18 à 52.

(3) Art. 269, *est deffendu*, n. 2, p. 1026.

(4) Sur la loi 12. C. *de præscript. longi temp.*, n. 11.

Je ne sais si d'Argentré fut témoin de l'abandon complet de la doctrine féconde en chicanes, qu'il combattait. Ce qu'il y a de sûr, c'est que la critique se roidit contre elle (1), et finit par l'emporter (2). On reconnut après de longues controverses que lorsque le texte de la loi est clair, il n'est pas nécessaire de s'inquiéter des interprétations des docteurs (3), et jamais lois ne furent plus expresses que les constitutions de Justinien que nous avons citées tout à l'heure.

Aujourd'hui, aucune loi ne place l'ignorance parmi les causes de suspension, et il est certain qu'on ne saurait la prendre en considération.

L'ignorance chez les majeurs n'est presque jamais invincible. Le plus souvent elle tient à la négligence et à l'incurie, et dans tous les cas possibles, même dans ceux où elle est le plus excusable, elle est beaucoup moins favorable que la prescription acquise aux tiers par le laps de temps et la nécessité d'assurer après de longues années le repos des citoyens. Du reste, on a vu qu'à aucune époque les interprètes les plus audacieux n'avaient essayé de la placer parmi les causes de suspension; c'est par le détour de la restitution en entier qu'ils voulaient échapper à la prescription. Or, quelle est la loi qui aujourd'hui autoriserait ce remède extraordinaire réservé par l'art. 1313 pour des cas spéciaux et expressément prévus. Nous prenons donc acte de la concession des docteurs ennemis de la prescription, en ce qui concerne

(1) Balde, Alciat, Coverruvias, Pinellus, Favre, Vasquius, Giphanius, Fachin, luttèrent pour le maintien de la prescription. On peut voir le tableau de toutes les opinions contraires dans Fachin (*controversiar.* lib. 1, C. 69), et dans le journal du Palais, t. 2, p. 67. 30 juin 1679.

(2) Dunod, p. 66, répert. de M. Merlin. *V° prescript.*, p. 541.

(3) Dumoulin donne ce conseil (*cons.* 1, n. 7).

la suspension dont nous nous occupons ici ; et nous devons nous en tenir, sans admettre aucune excuse, aux sages dispositions des lois de Justinien ; car elles consolident la propriété ; elles assurent l'ordre et la tranquilité des citoyens ; elles coupent la racine d'inextricables et nombreux procès.

Ceci posé, il sera facile de décider la question suivante, qui jadis fit grand bruit au parlement d'Aix.

Un individu est héritier du quart dans la succession de son oncle; et, dans l'ignorance d'un testament qui l'institue légataire universel, il agit en justice pour avoir ce quart. Trente ans s'écoulent et il se présente toujours comme héritier légitime ; mais au bout de ce temps il découvre un testament qui l'institue légataire universel (1) ; la prescription de 30 ans l'empêchera-t-elle de s'en prévaloir ? ou bien pourra-t-il soutenir que son ignorance du testament doit le placer sous la protection de la maxime « *contra non valentem.* »

Le Journal du Palais du 30 juin 1679 nous apprend que cette question fut débattue au Parlement d'Aix. Les moyens pour et contre y sont rapportés avec détail (2). Au milieu des questions graves et diverses qui s'agitaient dans ce procès, il est difficile de savoir la solution donnée par la Cour. Mais, en revanche, on trouve dans le Journal du Palais du parlement de Toulouse (3) un arrêt de cette Cour, du 18 juin 1704, qui juge que ni une longue absence ni l'ignorance d'un testament n'empêchent la prescription de courir contre le majeur (4).

Catelan (5) nous apprend que par un arrêt an-

---

(1) *Suprà*, n. 666, la même espèce invoquée pour un autre cas.

(2) T. 2, p. 64 et suiv.

(3) T. 3, p. 128.

(4) *Voy.* aussi répert., *prescript.*, p. 543, col. 1.

(5) Liv. 7, ch. 13; M. Merlin, répert., *loc. cit.*

térieur du 29 mai 1663, le même parlement jugea qu'il n'y avait aucun obstacle contre la prescription dans l'ignorance ou dans l'incertitude sur les droits d'un héritier, causée par les procès qu'il avait eu à soutenir pour se faire adjuger la succession. Saisi de l'hoirie, par la maxime : *le mort saisit le vif*, héritier réel, ayant de droit toutes les actions laissées par le défunt, capable d'agir et n'en étant pas empêché par son état, rien n'avait suspendu la prescription à son profit, rien n'avait pu l'empêcher de prendre des mesures conservatoires; et les débiteurs de la succession, protégés par le temps, ne devaient pas souffrir d'une inaction qui n'était pas forcée (1).

715. 7° La pauvreté du débiteur donne-t-elle lieu à l'application de la règle *contra non valentem agere*, etc.

Non, sans doute; car elle n'oppose pas un obstacle à l'exercice du droit; elle n'arrête en aucune manière l'action du créancier maître d'agir en toute liberté et de veiller à ses intérêts par des mesures conservatoires. La suspension de la prescription ne peut découler que d'un obstacle invincible.

Le contraire a cependant été jugé par arrêt de la Cour de Poitiers du 6 juillet 1824 (2). Au milieu de beaucoup de circonlocutions et de détours ambigus que renferment les considérans de cet arrêt, on discerne cette idée, qui en est le fondement : qu'une femme séparée de

---

(1) Un arrêt de la Cour supérieure de Bruxelles, du 7 octobre 1822, décide que la prescription peut être invoquée par un notaire dont les actes ont été rédigés sur papier libre, *quoique l'administration ait ignoré ce fait*; l'arrêt est juste au fond, mais par la manière dont il est motivé, il donne prise à la critique. (Dal. *prescript.*, p. 273, note n. 6).

(2) Dal. 25, 2, 120.

biens doit être relevée de la prescription quinquennale des intérêts, lorsqu'il résulte que son mari était dans un état de détresse qui aurait rendu inutile toute poursuite pour se faire payer, et qu'elle a agi en temps opportun dès l'instant que quelques ressources sont venues constituer un patrimoine à son mari. Cet arrêt, remarquable par sa hardiesse, doit être condamné par le même motif. La Cour, entraînée par une équité cerebrine, s'est mise au-dessus de la loi et des principes. Elle a créé une suspension imaginaire et capricieuse.

716. Par des raisons analogues à celles qui ont surpris la Cour de Poitiers, on a vu soutenir, depuis la loi du 25 avril 1825, que la prescription n'avait pas couru contre les créanciers des émigrés qui, voyant l'état se substituer à leur débiteur, avaient cru inutile et frustratoire de faire des poursuites pour obtenir un paiement fictif en assignats dépréciés. Dans ce système, on avançait qu'il avait été dans la pensée de la loi de 1825 de relever les créanciers des émigrés de toutes les prescriptions qu'ils avaient encourues par une inaction si légitime. N'était-il par juste, disait-on, que lorsque les émigrés trouvent dans la munificence du gouvernement des ressources imprévues, leurs créanciers prennent part à leur restitution (1)?

Mais l'opinion contraire a prévalu avec raison (2).

---

(1) Agen, 4 janvier 1827. Toulouse, 1er mai 1827. Dal. 27, 2, 141. Palais, 1827, t. 2; p. 577, et t. 3, p. 467. Sirey, 27, 2, 148 et 109. Orléans, 30 mai 1827. D. 28, 2, 130. Palais, 1827, t. 3, p. 533. Colmar, 4 mai 1827. Palais, 1827, t. 3, p. 469. Sirey, 27, 2, 246. Nancy, 31 mars 1829. (Sirey, 29, 2, 184.)

(2) Cassat., 16 décembre 1829. D. 30, 1, 27. Palais, 1830, t. 2, p. 315. 30 août 1830. D. 30, 1, 323. (Sirey, 30, 1, 369). Cet arrêt casse celui d'Agen; autre du 17 août 1831. (D. 31, 1, 328). 19 janvier 1832. (D. 32, 1, 250. Sirey, 32, 1, 639). 20 février 1834. (D. 34, 1, 146. Sirey, 34, 1, 166).

Lors de la discussion de la loi de 1825, on avait proposé à la chambre des Députés un amendement tendant à relever les créanciers des émigrés de la prescription; mais il fut rejeté sur les observations de M. de Peyronnet, garde-des-sceaux, et de M. Pardessus, rapporteur (1). « Il n'est pas possible (disait ce dernier) » que la législation ait deux poids et deux mesures. » Pourquoi d'ailleurs ne voudrait-on pas que l'émigré » ne pût invoquer la prescription. » On voit que l'intention du législateur est formellement manifestée par le rejet de cet amendement. Il est vrai que M. le comte Portalis, rapporteur de la commission à la chambre des Pairs, semblait avoir une opinion contraire à celle de la chambre des Députés. « Votre commission, » disait-il, aurait désiré que l'art. 18 eût dit, en termes » exprès, que la prescription n'avait pu courir contre » les créanciers d'un émigré durant le temps de l'émi- » gration de leur débiteur; mais elle a été unanime- » ment d'avis que le texte de la loi le disait implicite- » ment, et qu'il y avait d'ailleurs lieu à l'application de » la maxime *contra non valentem agere non currit* » *præscriptio*. »

Mais un vœu d'une commission de la chambre des Pairs qui ne se traduit pas en une proposition et qui n'est pas suivi d'une discussion positive ne peut contrebalancer ce qu'il y a de significatif dans le rejet d'un amendement soumis à la chambre des Députés; d'ailleurs, l'interprétation donnée, par la commission de la chambre des Pairs, à la loi de 1825, était erronée, et c'est faute d'attention au grave incident jugé par la chambre des Députés qu'elle avait pu voir implicitement

(1) Séance du 12 mars 1825. M. Isambert, lois et ordonn., 1825, p. 87.

dans la loi, ce que la chambre des Députés avait explicitement jugé n'y être pas. Enfin M. Portalis citait à faux la maxime *contra non valentem*, etc., puisque le créancier de l'émigré a toujours pu agir contre l'état qui le représentait.

717. Il y a cependant un cas où la prescription a été suspendue contre le créancier de l'émigré; c'est celui où le créancier n'était porteur que de titres sous seing privé. Car l'état, chargé d'acquitter les obligations des émigrés auxquels il succédait, n'admettait à la liquidation que les dettes contractées par un acte authentique antérieur à l'émigration (1).

Ici, l'imposibilité d'agir était flagrante; l'action ne pouvait être dirigée contre l'émigré lui-même, puisqu'il était entièrement dépouillé de ses droits, et qu'une dévolution complète tant active que passive faisait passer sa succession à l'état. Elle ne pouvait être dirigée contre l'état, puisque le titre ne pouvait lui être opposé. C'est ce qui a été jugé par de nombreux arrêts (2).

718. De même que la prescription a couru contre le créancier de l'émigré, de même elle n'a pas été suspendue au profit des créanciers des colons de Saint-Domingue (3).

Toutefois il y a eu des sursis accordés aux colons relativement aux dettes causées pour ventes d'habitations et de nègres à Saint-Domingue ou pour avances faites à la culture dans la colonie. Un arrêté des consuls,

(1) Loi du 28 mars 1793, art. 38 à 49.

(2) Paris, 28 janvier 1828. (D. 29, 2, 139). u nge, M. Vazeille, t. 1, n. 314.

(3) Paris, 9 mars 1831, et cassation, 23 février 1832. (Dal. 32, 1, 178.)

du 19 fructidor an X, fut le premier acte qui prononça ce sursis et mit par conséquent les créanciers dans l'impossibilité d'agir pour ces créances particulières.

Un décret du 20 juin 1807 prorogea le sursis jusqu'à 6 mois après la conclusion de la paix maritime. La loi du 2 décembre 1814 l'étendit jusqu'à la session suivante et il fut successivement continué de session en session par les lois des 21 février 1816, et 15 août 1818. Il expira définitivement à la fin du mois de juillet 1820 (1).

Mais ces lois de faveur n'ont jamais dû être étendues au-delà des créances qu'elles avaient expressément énumérées, le délai concédé aux colons et la suspension de prescription qui en résultait ne concernant exclusivement que les dettes contractées pour des biens situés dans la colonie. Quant aux autres dettes des colons qu'on ne pouvait pas rattacher à cette cause spéciale, il n'y a jamais eu de suspension de prescription accordée à leurs créanciers. Cette vérité a été proclamée par arrêt de la Cour de cassation du 23 février 1832 (2).

719. Lorsque le débiteur tombe en faillite, le créancier peut-il se prévaloir de cette circonstance pour prétendre que la prescription a été suspendue à son profit? on peut dire avec certitude qu'il ne le peut pas (3). Mais pour mieux faire toucher au doigt la vérité de cette solution, entrons dans quelques distinctions.

1°. Supposons que le créancier ait à exercer contre le failli un droit réel; que, par exemple, nanti d'un

(1) *Voy.* M. Dalloz. V. *colonies*, p. 671.

(2) Dal. 32, 1, 178.

(3) Mon com. du tit. *des hypothèq.*, t. 3, n. 660 *bis*, *in fine*.

titre hypothécaire, il soit obligé d'assurer son paiement par une saisie réelle; on ne saurait apercevoir dans la faillite du débiteur aucune cause d'empêchement et par conséquent de suspension de prescription. En effet, le failli est représenté par les agens et ensuite par les syndics, et les commandemens et poursuites peuvent être dirigées contre eux (1). Si même le temps presse et que les agens n'aient pas encore accepté et prêté serment, il a été jugé par arrêt de la Cour de Bourges du 12 mai 1812, que le commandement peut être fait au failli lui-même (2) et cette décision s'appuie sur les expressions de l'art. 494 du Code de com., et particulièrement de ces mots : *à compter de l'entrée en fonction des agens et ensuite des syndics*; combinés avec le § final du même article.

Ce que nous disons de l'expropriation, nous le répéterons à l'égard de la revendication; les agens et les syndics sont là pour y répondre.

2°. Supposons maintenant que le créancier n'ait qu'une action personnelle. Il peut, malgré la faillite, interrompre la prescription par un protêt, (art. 163 du Code de com.) Il peut, en attendant l'entrée en fonc-

(1) Par arrêt de la cour de cassation du 2 mars 1819, portant cassation d'un arrêt d'Orléans, il a été jugé que c'est contre les représentans du failli que les poursuites doivent être dirigées, et que c'est à eux que doit être fait le commandement de payer. (Dal. *faillite*, p. 190, 191); la même décision a été rendue par la Cour de Pau, le 21 février 1824, (Dal. *loc. cit.*) et par la Cour de Poitiers, le 18 janvier 1826. (D. 26, 2, 107). D'autres Cours ont été plus loin, et ont pensé que la saisie réelle pouvait et devait même, malgré l'état de faillite, être dirigée contre le failli lui-même. Cette jurisprudence serait encore plus favorable à la non suspension. (*Voy.* ces arrêts dans Dalloz, *loc. cit.* p. 109 et suiv.).

(2) Dal. *faillite*, p. 188.

tions des agens, interrompre, par un commandement adressé au failli lui-même, la prescription prête à atteindre son titre (1); si les agens ont pris possession et prêté serment, c'est contre eux qu'il a la possibilité de diriger ses actes conservatoires, ou une action judiciaire tendant à faire reconnaitre ses droits (2).

L'administration de la faillite est-elle constituée dans la personne des syndics provisoires? le créancier, averti conformement à l'art. 502 du Code de com., vient déclarer à quel titre et pour quelle somme il est créancier; il dépose ses titres au greffe du tribunal de commerce pour qu'ils soient vérifiés, et cette réclamation est interruptive de la prescription, puisqu'elle constitue une véritable demande judiciaire. Je dis qu'elle est une demande judiciaire, et je ne prévois pas que cette proposition éprouve de contradiction (3). Elle est une demande véritable et formelle; l'art. 505 la qualifie en effet de réclamation. Elle est judiciaire; car elle s'adresse non seulement aux syndics provisoires, mais encore au juge commissaire, délégué du tribunal de commerce pour surveiller toutes les opérations de la faillite et expressément chargé par les art. 503, 505 et 508 du Code de commerce d'être présent à la vérification, et suivant l'exigence des cas, de demander aux produisans la représentation de leurs registres, ou de renvoyer les parties d'office devant le tribunal pour statuer, sur son rapport, sur les difficultés ou les doutes qui surgissent de la vérification, ou, en cas de contestation par les syndics, d'ordonner la représentation et le

(1) Arg. de l'art. 494. C. de com.

(2) Même article.

(3) *Suprà*, n. 563.

dépôt des titres, et de renvoyer à bref délai les parties devant le tribunal.

Ce n'est pas tout ! la vérification a lieu; le créancier affirme la sincérité de sa créance, et il est admis au passif de la faillite (art. 506 et 507 Code de commerce). De là résulte une reconnaissance qui est elle-même une nouvelle interruption de la prescription (1).

Enfin, après que le créancier a conquis cette position, les occasions d'agir se pressent encore et se multiplient. Il faut délibérer sur le concordat; il peut y avoir lieu d'y faire opposition (art. 523 Code de commerce). S'il n'y a pas de concordat, il faut former un contrat d'union, et nommer un ou plusieurs syndics définitifs, désigner un caissier (art. 527 Code de commerce). Si les syndics sont oisifs ou négligens, il peut être utile de provoquer des réunions de créanciers pour les remplacer; si les opérations de la faillite languissent, il faut les activer et presser les répartitions. Loin donc que la faillite comporte un état d'inaction forcée, elle oblige au contraire le créancier à faire les diligences les plus actives. Aussi n'y a t-il de suspension à aucune de ses phases, et il a été jugé avec grande raison par la Cour de cassation (2) que la prescription interrompue par les actes dont nous venons de parler recommence à compter des dernières diligences et reprend son cours régulier.

720. Le concordat passé entre le failli et ses créanciers suspend encore moins la prescription que la faillite, car il fait cesser le dessaisissement et replace les actions

---

(1) Cassat., 23 février 1832. (Dal. 32, 1, 179. *Suprà*, n. 616.

(2) Arrêt précité. *Junge*, autre arrêt du 14 février 1833. (Dal. 33, 1, 283), et un arrêt de Bruxelles du 10 novembre 1824. Dal. *prescript.*, p. 273.

tant actives que passives sur la tête du failli. On conçoit difficilement dès lors que devant la Cour suprême on ait cherché à soutenir que la suspension de la prescription découle d'un concordat (1); tout ce qu'on pourrait dire, c'est que le concordat constitue une novation dans les titres primitifs et que les créanciers n'ayant plus d'action en vertu de ces mêmes titres, ne peuvent agir qu'en vertu du concordat qui ouvre, dès l'instant qu'il est conclu, une prescription de 30 ans (2). Mais ce n'est pas là une suspension de prescription : c'est la substitution d'une prescription à une autre.

721. 8°. On a quelquefois prétendu que l'indivision est une cause de suspension de la prescription. Mais quelle bonne raison peut-on donner à l'appui de cette proposition hasardée? Nous avons vu ailleurs que la prescription s'acquiert entre communistes quand on a une jouissance hautement exclusive (3).

Il est vrai que quelquefois la jouissance commune est une interruption de la prescription, parce qu'elle peut contenir la reconnaissance du droit de celui avec qui l'on possède indivisément (4). Mais il ne faut pas confondre l'interruption avec la suspension.

722. 7°. Nous avons traité ailleurs la question de savoir si le concours d'une action avec une autre est une cause de suspension (5).

Nous avons également parlé dans un autre lieu de la

---

(1) Dal., 33, 1, 283.

(2) *Suprà*, n. 697.

(3) V. un arrêt de Bourges du 24 février 1830 (Dal., 31, 2, 71).

(4) *Suprà*, n. 625.

(5) *Suprà*, n. 658 et suiv.

suspension de la prescription quand il y a instance engagée (1).

Nous pourrions passer d'autres cas en revue, et par exemple, traiter la question de savoir si la prescription des actions en reprise de la femme est suspendue pendant la durée de l'usufruit qu'elle a des biens de son mari, question résolue négativement par un arrêt de la Cour de cassation du 17 août 1819 (2), qui me semble tout à fait juridique. Mais il faut savoir finir et nous en avons assez dit pour que l'on sache se régler dans les cas non prévus par la jurisprudence et les auteurs.

723. Nous allons maintenant aborder un ordre inverse d'idées. Nous nous occuperons des causes de suspension non personnelles, dont le Code n'a pas parlé. Toutes se rattachent à l'application stricte de la règle *contra non valentem*.

724. Et d'abord, il y a des impossibilités qui résultent d'une convention. On en a vu un exemple au nos 47 et 594.

725. D'autres résultent de voies de fait et empêchemens provenant de la partie adverse. C'est pourquoi la Cour de Bordeaux a décidé, par arrêt du 21 mars 1828, que la prescription de 5 ans ne peut être opposée au porteur de la lettre de change, par le tireur, lorsqu'avant l'expiration de ce délai, ce dernier s'est fait remettre de confiance la lettre, l'a retenue sans droit et a empêché par là les poursuites (3).

726. La confusion est encore une cause de suspension, et si la créance renaît par la cessation des causes qui avaient amené la confusion, on ne doit pas calculer

(1) N. 683 et suiv.

(2) Dal., *prescript.*, p. 272.

(3) D., 28, 2, 111.

pour la prescription l'espace de temps pendant lequel la confusion a duré. Ce point de droit a souvent été discuté devant les tribunaux à l'occasion des émigrés. Je me contenterai de rapporter une décision de la Cour suprême qui, en prononçant une cassation réclamée par raison, fixe la jurisprudence.

Dalandreau père était débiteur de Delablottais de 42,000 fr. payables en vertu de titres dont l'échéance devait avoir lieu au 23 février 1794.

Dans l'intervalle le créancier et le débiteur émigrent. Mais Delablottais obtient son amnistie, le 25 ventose an XI, et rentre en France.

La loi du 27 avril 1825 ayant accordé une indemnité aux émigrés, Delablottais forme opposition pour le montant de ses titres à celle que les héritiers Dalandreau sollicitaient. Mais ceux-ci lui opposèrent la prescription qui fut successivement admise par les premiers juges et par la Cour royale de Poitiers.

Delablottais s'étant pourvu en cassation, la Chambre civile considéra que les biens du créancier et ceux du débiteur ayant été confisqués, l'état avait été substitué par ce fait aux droits de l'un et de l'autre; ce qui avait opéré dans ses mains la confusion de la créance et de la dette; de sorte qu'en sa qualité de créancier l'état avait été constitué dans l'impuissance d'agir contre le débiteur pour le recouvrement de la créance. Car comment aurait-il pu exercer une action contre lui-même?

Que cet état de choses avait duré tant que s'était prolongée la confusion; et qu'en déduisant ce temps des 30 ans nécessaires pour prescrire, un délai suffisant n'était pas acquis au jour de l'introduction de l'instance.

Cet arrêt est du 21 juillet 1829 (1).

---

(1) Dal., 29, 1, 308, *Junge*. Sirey 29, 1, 371. M. Vazeille, t. 1, n. 314.

727. La guerre, la peste et autres désastres sont-ils une cause de suspension ?

Cette question a été savamment traitée par notre profond jurisconsulte M. Merlin (1). Il réfute très bien Dunod, partisan d'une opinion qui dans ces cas de calamités publiques rejette sans distinction la suspension de la prescription, sous prétexte que la loi civile ne les a pas exceptés du droit commun (2). Mais Dunod, trop souvent borné dans ses aperçus, n'a pas vu qu'il résolvait en droit et d'une manière absolue, une question qui gît tout entière en fait. Sans doute, par cela seul qu'il y a une guerre, une invasion, une peste, on soutiendrait à tort que la prescription est nécessairement suspendue (3). Mais le bon sens veut que toutes les fois que ces fléaux ont rompu les communications entre le créancier et le débiteur, ou suspendu le cours de la justice, on prenne en considération l'impossibilité d'agir résultant de la force majeure (4).

Supposons qu'une ville française, Metz par exemple, soit assiégée et bloquée par les ennemis, devra-t-on compter pour la prescription qui menace d'atteindre un titre exécutoire contre un habitant de Nancy, le temps où les babitans renfermés dans leurs murs ont vu une barrière impénétrable s'élever entre eux et leurs

---

(1) Répert, *prescript.*, t. 17, p. 427.

(2) P. 63.

(3) *Infrà*, n. 728.

(4) C'est du reste ce que décident Brodeau sur Louet, lettre P, § 14. Alexandre, liv. 5. Cons., 116, n. 5. Dumoulin, sur l'art. 245 *de Boubournais.* Chopin, *de moribus Parisior*, t. 1, n. 31. L'auteur du traité *de Peste et ejus privilegiis* (au t. 13 du *Tractatus tractatuum*). Maillart sur Artois, art. 72, n. 96. Albert, lettre P, § 54.

voisins? La raison et la justice se prononcent également contre une solution affirmative. *Contra non valentem agere non currit præscriptio.*

J'ai à exercer contre un débiteur qui habite un autre département, une action qui n'est séparée de son délai fatal que par 20 jours, et tout à coup éclate avec fureur une maladie contagieuse qui force à mettre en quarantaine la commune que j'habite. Comment ne pas reconnaître la légitimité du motif qui m'empêche d'agir et me contraint à subir les longueurs nécessitées par les précautions sanitaires?

Au reste, la loi et la jurisprudence s'accordent pour consacrer cette vérité.

Dans la séance du conseil d'état du 25 janvier 1814, le ministre de la justice proposa la question de savoir si l'invasion de l'ennemi avait pu relever les porteurs de lettres de change de la déchéance, faute de protêt à l'échéance et de dénonciation dans le délai prescrit. Et voici comment cette question fut résolue par le conseil.

« Considérant 1° que lors de la discussion du Code » de commerce au conseil d'état, l'opinion qui a pré» valu sur cette question a été *de ne point fixer des* » *limites à l'application de l'exception tirée* DE LA » FORCE MAJEURE, et de laisser les tribunaux juges des » cas et des circonstances qui devaient la faire admet» tre en matière de protêt.

» 2° Qu'il résulte de diverses décisions de tribunaux » de commerce et de Cours souveraines, notamment du » jugement du tribunal de Gênes intervenu dans la » cause entre Oneto Hagerman et les frères Bodin; de » l'arrêt de la Cour de Gênes du 28 avril 1809, et de » celui de la Cour de cassation du 28 mars 1810 (1)

---

(1) V. M. Merlin, q. de droit, *v. protêt*, § 8.

» que l'exception de force majeure et particulièrement » celle résultant des événemens de guerre est reçue pour » relever les porteurs d'effets de commerce de la dé- » chéance encourue à défaut de protêt à l'échéance et de » dénonciation dans les délais, et que l'application, » *selon les cas et les circonstances*, est abandonnée à la » prudence des juges;

» Est d'avis, que l'exception tirée de la force majeure » est applicable au cas de l'invasion de l'ennemi et des » événemens de guerre, pour relever les porteurs de » lettres de change et de billets à ordre de la déchéance » prononcée par le Code de commerce, à défaut de » protêt à l'échéance et de dénonciation dans les délais; » et que l'application, suivant les cas et les circonstances, » est abandonnée à la prudence des juges. »

Et cet avis, approuvé par le chef du gouvernement le 27 janvier 1814, et inséré au bulletin des lois (1), a eu, dit M. Merlin, toute la force d'un acte législatif (2).

A cette autorité imposante, viennent se réunir des arrêts non moins décisifs. Je citerai celui de la Cour de cassation du 9 avril 1818 (3), relatif aux effets de la guerre entre la France et l'Espagne sur la prescription de lettres de change payables à Cadix, au profit d'une maison de Paris; un autre du 5 août 1817 (4), rendu sur la prescription d'une lettre de change qui n'avait été protestée que plus de 5 ans après son échéance, à cause de la guerre existant depuis 1808 jusqu'en 1814, entre la France et le Portugal.

---

(1) 4e Série, n. 555.
(2) V. répert., *interprétation*, n. 3.
(3) Dall., *effets de commerce*, p. 739, et Merlin, répert., t. 17, p. 429.
(4) Merlin, *loc. cit.*

Et dernièrement encore, la guerre civile ayant étendu ses ravages pendant plusieurs jours de désolation dans la ville de Lyon, et la chambre de commerce de cette cité industrieuse ayant demandé à M. le ministre du commerce de proposer aux chambres une loi pour relever de la déchéance les porteurs d'effets que la force majeure avait empêchés d'agir en temps utile, le ministre répondit au préfet du Rhône qu'une loi était inutile, et que la jurisprudence était assez formelle pour rassurer les créanciers sur les suites de retards malheureusement trop bien justifiés (1). On lit ce qui suit dans sa dépêche :

« La chambre du commerce voudrait qu'une loi fût » immédiatement présentée, pour soustraire à la dé- » chéance les porteurs des effets de commerce *échéant* » *du 8 au 25 de ce mois*, et qui n'ont pu être protestés » en temps utile, à raison des troubles dont Lyon vient » d'être le théâtre. Le gouvernement pense, comme » vous et comme la chambre du commerce, que les der- » niers événemens sont un de ces cas de force majeure » qui, d'après la jurisprudence, exemptent de la dé- » chéance les porteurs d'effets de commerce auxquels » les circonstances n'ont pas permis de remplir les for- » malités du protêt; mais il ne croit pas que pour ac- » complir cet acte d'équité une loi soit nécessaire : la » jurisprudence est formelle et suffisante. »

728. Voilà donc notre point de droit mis hors de toute controverse (2); mais il ne faudrait pas en faire dans la pratique une application trop absolue. On a vu, au commencement du n° 727, la concession que nous avons faite à l'opinion de Dunod, pour le cas où la

(1) Lettre de M. T. Duchatel, insérée au moniteur du 24 avril 1834.
(2) *Voy.* aussi *suprà*, n. 28, t. 1, à la note, la dispos. du droit anglais.

guerre, les maladies contagieuses, l'insurrection n'empêcheraient pas les communications et n'entraveraient pas le cours de la justice. Nous citerons, à l'appui de ce tempérament apporté à notre doctrine, un arrêt de la Cour de cassation du 1er août 1829, qui décide que l'état de guerre ne suspend pas la prescription, lorsque le créancier a eu la faculté d'exiger son paiement dans un autre lieu que celui déclaré en état de blocus (1).

Nous proposerons même une autre limitation dont ne parle pas M. Merlin, et que la logique nous paraît exiger; c'est que, si l'empêchement provenant de la guerre et de la peste se manifeste dans un temps intermédiaire et non voisin de l'échéance de la prescription, on ne doit pas en tenir compte, si, depuis que le créancier est rendu à la liberté d'agir, il a eu tout le temps nécessaire pour forcer son débiteur au paiement; car où serait, dès lors, la force majeure, qui seule autorise la suspension de la prescription? J'habite une ville mise en état de blocus pendant l'espace d'un an, et vingt années me restent encore pour échapper à la prescription trentenaire de mon droit: ne serait-il pas ridicule que je voulusse couvrir ma négligence à agir dans ce délai, en demandant de ne pas compter l'année de siége dans le calcul des trente ans? Quelle force majeure m'a donc paralysé les mains, puisque, pendant vingt ans, j'ai pu réparer cet obstacle d'un moment? Faisons bien attention que l'empêchement fondé sur la guerre n'est pas écrit dans la loi, qu'il n'est légitimé que par un fait de force majeure livré à l'appréciation du juge, et que le magistrat ne doit admettre comme tel que celui qui se présente appuyé sur un obstacle irréparable et invinci-

(1) Dall., 29, 1, 206.

ble. Mais quand le créancier a pu se relever en temps utile et reprendre ses avantages, la force majeure n'est plus qu'une vaine allégation, et l'on doit lui compter cette année qu'il a perdue et qu'il lui était si facile de réparer, tout aussi bien que le temps d'une apoplexie, d'une fièvre cérébrale, d'une agonie. Le temps des prescriptions est, en effet, réglé par la loi avec assez de latitude et de faveur pour qu'il ne soit pas nécessaire que tous les jours soient absolument utiles.

729. Nous renvoyons, pour quelques cas remarquables de suspension, aux numéros 594, 646, 670 et 683 (1). On trouvera aussi aux numéros 827 et suiv., le développement de la fameuse règle *quæ temporalia sunt ad agendum, ad excipiendum sunt perpetua,* qui se rattache à une cause de suspension.

Enfin, on se rappellera la doctrine que nous avons soutenue aux numéros 683 et suiv., d'après laquelle la suspension, opérée par un acte de procédure, par un appel, par exemple, n'est pas effacée, quoique cet acte vienne ensuite à tomber en péremption.

730. Maintenant, il sera facile de se faire des idées justes sur la règle, si souvent citée, *contra non valentem agere non currit præscriptio.* Par l'énumération qu'on vient de lire, des cas où elle n'est pas applicable et des espèces qui doivent être décidées par son influence, on sera suffisamment préparé à l'intelligence des articles qui suivent. Mais, avant d'en aborder le commentaire, il nous reste à parler de deux cas de suspension déclarés par deux lois spéciales et transitoires. Ce sera un prélude naturel à l'explication de ceux que nous

---

(1) *Voy.* à propos de ce que nous disons au n. 683, un arrêt de cassat. du 14 novembre 1831 (D. 31, 1, 355). Il est rendu sur la règle *actiones inclusæ judicio non pereunt.*

trouverons écrits dans les articles qui composent notre section.

Une loi du 1er juillet 1791 est ainsi conçue : « L'Assemblée nationale, ouï le rapport du comité » d'aliénation, décrète que la prescription contre la » nation, pour raison de droits *corporels* (1) et *incor-* » *porels* DÉPENDANT DES BIENS NATIONAUX, est et de- » meure suspendue depuis le 1er novembre 1789 jus- » qu'au 2 novembre 1794, sans qu'elle puisse être » alléguée pour aucune partie du temps qui se sera » écoulé pendant le temps desdites cinq années. »

L'Etat venait d'acquérir, par la confiscation des biens du clergé, des droits nombreux dont il fallait qu'il prît connaissance, et il se donnait le temps de s'environner de renseignemens utiles à la conservation de ses droits, par cette suspension de prescription.

731. Plus tard, des motifs d'un autre genre déterminèrent le législateur à décréter une suspension semblable au profit des particuliers créanciers de rentes, redevances, etc. De là la loi du 20 août 1792, qui porte : (art. 2, t. 3).

« La prescription pour les *droits corporels* (2) et » incorporels, appartenant à des particuliers, demeure » suspendue depuis le 2 novembre 1789 jusqu'au 2 no- » vembre 1794, sans qu'elle puisse être alléguée pour » aucune partie du temps qui se sera écoulé pendant » le cours desdites cinq années, soit pour le fonds des- » dits droits, soit pour les arrérages, conformément à » ce qui est prescrit à l'égard des mêmes droits, appar- » tenant à la nation par le décret du 1er juillet 1791; il » en sera de même des redevances, à l'égard desquelles » la prescription est et demeure suspendue pendant le » même temps. »

(1) Quel langage!

(2) Toujours même langage!!

Cette dérogation au droit commun fut déterminée par cette considération grave que, dans ce temps de désordre et d'anarchie, les citoyens, obligés de songer à leur propre conservation plutôt qu'à leurs intérêts, avaient pu être empêchés d'exercer ou de conserver leurs droits.

732. Diverses questions se sont élevées sur l'interprétation de cette dernière loi. Est-elle applicable aux délais de procédure? Proroge-t-elle, par exemple, le temps d'un appel?

Non, sans doute, et il a été décidé, par arrêt de la Cour de cassation, du 28 avril 1806, qu'elle ne comprend, sous le nom de *droits corporels et incorporels*, que les rentes et autres redevances, et leurs arrérages (1). Elle ne s'applique pas non plus à de simples redevances étrangères à des rentes, par exemple à des arrérages de fermages (2), ni à de simples obligations, fussent-elles hypothécaires (3). Il est vrai que la Cour de Paris, par arrêt du 14 mars 1829, l'a étendue à l'action en délivrance d'un legs (4); mais, je ne crois pas que cette décision rentre dans l'esprit de la loi, qui, dans tous les articles qui précèdent et dans son préambule, ne parle que de rentes.

Du reste, lorsque le débat porte sur une rente, la jurisprudence incline à penser qu'il importe peu que cette rente soit foncière ou qu'elle soit constituée; c'est ce qu'a décidé la Cour de cassation, par arrêt du 17 avril 1827 (5). Mais cette décision ne peut s'expliquer que par le rapport qui existe entre les rentes constituées et les rentes foncières. Car elle semble

(1) Dall., *prescript.*, p. 280.
(2) Grenoble, 15 mai 1832 (Dall., 32, 2, 213).
(3) Bourges, 27 avril 1827 (Dall., 29, 2, 55).
(4) Dall., 29, 2, 173.
(5) Sirey, 27, 1, 423. Dal. 27, 1, 199.

s'éloigner du but général de la loi qui a été de protéger les droits dépendans de la propriété foncière, ainsi qu'il est dit dans la loi du 1er juillet 1791, type de la loi du 20 août 1792.

ART. 2252.

La prescription ne court pas contre les mineurs et les interdits, sauf ce qui est dit à l'art. 2278, et à l'exception des autres cas déterminés par la loi.

SOMMAIRE.

733. Liaison. Suspension de la prescription à l'égard des mineurs et des interdits.
734. Droit romain à l'égard du *mineur*. Ses anomalies.
735. Droit coutumier. Variétés qu'il présente.
736. Disposition du Code. Critiques peu fondées dont elle fut l'objet lors de la rédaction du Code civil.
737. Cas exceptionnels où la prescription n'est pas suspendue par la minorité. Renvoi.
738. De l'*interdiction*. Droit romain et droit coutumier. Efforts inutiles de quelques jurisconsultes pour faire une différence entre les mineurs et les interdits. Le Code les assimile.
739. Si en matière de prescription le mineur relève le majeur.
740. La prescription ne court pas contre le mineur émancipé.
741. Mais elle court contre le majeur pourvu d'un conseil judiciaire.

COMMENTAIRE.

733. Les mineurs et les interdits sont dans l'impuissance d'agir, et cette impuissance, fondée sur l'incapacité de la personne, arrête le cours de la prescription;

sinon, on ferait injustement retomber sur eux les suites désastreuses de la négligence de ceux qui sont commis à la garde de leurs droits. Nous avons démontré ailleurs que le mineur, représenté par son tuteur, n'est pas toujours assimilé à un majeur (1). L'art. 2252 offre un de ces cas; la prévoyance de la loi n'a pas voulu que l'erreur, l'oubli ou la négligence du tuteur pussent diminuer le patrimoine du mineur et faire acquérir gratuitement, à des étrangers, des droits d'autant plus sacrés que les personnes à qui ils appartiennent sont plus faibles et plus dignes d'appui.

734. Dans le droit romain, l'usucapion des immeubles ne courait pas contre les pupilles (2); car ces immeubles ne pouvaient être aliénés qu'avec certaines formalités auxquelles les Romains attachaient beaucoup d'importance, et qui ne se rencontraient pas, comme de raison, dans l'espèce d'aliénation opérée par l'usucapion.

En ce qui concerne les meubles des pupilles, Cujas pensait qu'on pouvait les acquérir par l'usucapion (3).

Quant à la très longue prescription, elle était, on le sait, beaucoup plus équitable que l'usucapion. Elle dormait, à plus forte raison, à l'égard des pupilles, sans aucune distinction. C'est la disposition expresse d'une constitution de Justinien (4).

---

(1) Com. *de la vente*, t. 1, n. 168.

(2) L. 48, D. *de acq. rerum dominio*. Voel, *de minorib*, n. 29. Ce texte de Paul ne nous est pas parvenu bien authentique. (Pothier, *Pand*, t. 1, p. 618, n. 4. M. Blondeau, *Chrest.*, p. 308, 309). La pupillarité allait jusqu'à 14 ans. D'Argentré, art. 266, p. 1078.

(3) *Observat.*, lib. 24, c. 14. Pothier, *Pand*, t. 3, p. 135, n. 10.

(4) L. 3, C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.* « Sed pupillari ætate duntaxat (quamvis sub tutoris defensione consistat) huic eximenda sanctioni.

A l'égard des adultes mineurs, rien n'est plus obscur et plus incohérent que l'état du droit romain sur la suspension de la prescription. Il paraît certain, quoi qu'en dise Pothier, que l'usucapion avait lieu sans suspension. On traitait les adultes mineurs plus défavorablement que les pupilles, parce qu'ils n'étaient pas sous la puissance d'un tuteur, et que, pourvus seulement d'un curateur, ils avaient une assez grande liberté dans l'administration de leurs biens et de leurs affaires. Seulement, le mineur adulte pouvait obtenir sa restitution en entier. C'est ce qui résulte du titre du Code *si adversus usucapionem*, dans lequel les empereurs Dioclétien et Maximien déclarent accorder le bénéfice de la restitution en entier aux mineurs dont les biens ont été usucapés (1). Si l'usucapion eût été suspendue pendant la minorité, il est clair que le bénéfice de la restitution en entier eût été inutile.

Mais la prescription de 10 et 20 ans, plus humaine que l'usucapion, ne courait pas contre les mineurs pubères. C'est ce que déclarent les empereurs Dioclétien et Maximien, comme une vérité que nul de leur temps ne devait ignorer (2). Et cependant (chose extraordinaire (3)! Justinien paraît croire, dans sa constitution qui forme la loi 3 au Code *in quib. causis in integrum*, que les mineurs adultes étaient encore de son temps obligés de demander la restitution en entier contre la prescription; et il abroge pompeusement un usage aboli depuis long-temps en donnant cette raison plus judi-

(1) *Voy.* Godefroy sur le titre note T, et Cujas sur le titre du Code *quibus non objicitur longi temporis præscriptio*. Il faut consulter d'ailleurs la loi dernière, Code *in quib. causis in integrum*, et Voet, *loc. cit.*

(2) L. 3, *quibus non objicitur præscriptio*.

(3) Godefroy, sur la loi précitée.

cieuse qu'opportune. *Melius est intacta jura servari, quàm post causam vulneratam remedium quærere.*

Il semble que la prescription de 30 ans, organisée en général dans un système d'équité analogue à la prescription de 10 et 20 ans, ne dût pas courir contre les mineurs, d'autant que les pupilles en étaient exempts. Il n'en était cependant pas ainsi; la minorité ne la suspendait pas (1). Seulement, les interprètes dissertaient à perte de vue pour savoir si du moins le mineur pouvait obtenir sa restitution en entier. Accurse était pour la restitution; d'autres la combattaient (2). Et cette double opinion avait agité la jurisprudence jusque dans les derniers temps. D'Argentré (3), et les auteurs les plus distingués par leur esprit de critique (4), repoussaient l'opinion d'Accurse, comme fatale à la propriété. Mais elle était admise dans les parlemens de Besançon, Grenoble, Toulouse (5); à Aix on la rejetait (6). Pour couper court à ce différent, le parlement de Bordeaux (7) décidait que la prescription dormait pendant la minorité. C'était aussi la jurisprudence que suivait le parlement de Paris, pour les pays de son vaste ressort, où le droit écrit était la loi municipale (8).

735. Les coutumes, plus ou moins empreintes, à leur

---

(1) L. 3, C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.* L. dernière, C. *in quib. causis in integrum.* Brunemann sur cette dernière loi. Dunod, p. 237.

(2) V. les docteurs sur la loi dernière, C. *in quib. causis.*

(3) Quod si aliter statuitur, incerta et vaga sunt rerum dominia et pleni insidiarum eventus. Sur Bretagne, art. 266, c. 12, n. 19.

(4) Duperrier, Saint Maurice et autres cités par Dunod, p. 238, 239.

(5) Dunod, p. 240. M. Merlin, répert. *prescript.*, p. 533. Bretonnier sur Henrys, t. 2, p. 753. Agen, 12 janvier 1834. (D. 34, 2, 98.)

(6) Répert., p. 535.

(7) Répert. *loc. cit.* Bretonnier.

(8) Répert. *loc. cit.*

insu, des traditions romaines, se ressentaient de ces variations. Voici le tableau de leur antagonisme.

Les coutumes de Berry (1), de Cassel (2), de Gorze (3), faisaient courir la prescription contre les mineurs. Mais elles accordaient le bénéfice de restitution.

La coutume de Lorraine ne considérait pas non plus la minorité comme cause de suspension (4); mais, plus rigoureuse que les coutumes que nous venons de citer, elle n'accordait pas de restitution.

Il en était à peu près de même en Bretagne (5), et surtout en Normandie (6).

Dans la coutume de Lodunois, on faisait une distinction. La prescription ne courait pas contre les mineurs lorsqu'elle avait été commencée pendant la minorité. Mais, lorsqu'elle avait commencé contre un majeur, elle se continuait contre son héritier mineur (7).

La coutume de Bailleul, en Flandre, s'en rapportait au droit romain (8).

Celle de Bourbonnais faisait sommeiller la prescription à l'égard des mineurs jusqu'à ce qu'ils eussent 20 ans, s'ils étaient mâles; et 16 ans, si c'étaient des filles (9).

La coutume de Hainaut, de toutes la plus originale,

---

(1) *Des prescript.*, art. 1 et 2.

(2) Art. 41.

(3) Ch. 14, art. 10.

(4) T. 18, art. 1.

(5) Répert. *prescript.*, p. 536.

(6) Art. 521 de la cout. Arrêt de la C. de cass. du 12 juin 1816. (Dal. *prescript.*, p. 274).

(7) Ch. 20, art. 7.

(8) Rubriq. 21, art. 6.

(9) Art. 33.

permettait de prescrire contre les mineurs, à condition que les six premières années eussent couru contre une personne revêtue de toutes les qualités requises pour pouvoir aliéner. Ainsi là, comme en Lodunois, mais avec une modification toute spéciale, on ne pouvait jamais commencer une prescription contre un mineur : on ne pouvait que la compléter contre lui. .

Mais toutes ces coutumes n'étaient que des anomalies. Le droit commun, signalé par 24 coutumes à peu près uniformes, et spécialement par la coutume de Paris (1), que l'esprit de centralisation, si puissant et si ancien en France, faisait considérer comme supérieure à toutes les autres, voulait que la minorité suspendît la prescription. C'est le droit qu'on suivait dans les coutumes muettes, avec d'autant plus de raison que la minorité, chez les peuples modernes, se continue pendant toute sa durée sur l'image de la pupillarité, telle qu'elle était organisée chez les Romains (2). La suspension devait donc l'emporter sur la restitution en entier.

736. C'est aussi ce qu'a voulu le Code civil. Il fait cesser toutes les divergences. Il ramène les usages opposés et bizarres qui régnaient dans certaines localités à une règle commune, que la raison avoue et que

(1) Paris 118. Calais 30. Chaulny 63. Amiens 160, 161. Metz, t. 14, art. 3 et 4. Metz Evêché, t. 16, art. 3. Verdun, t. 13, art. 2, 3. Vermandois 142. Châlons 146. Reims 381, Clermont, en Beauvoisis 70. Valois 120. Sedan 314. Clermont en Argonne, chap. 4, art. 1. Lille, ch. 17, art. 4. Douai, ch. 14, art. 2. La Gorgue, art. 46. Bar-le-Duc 189. Saint-Mihiel 79. Valenciennes 95. Boulonnais 120. Epinal, t. 11, art. 4, Marsal, 79. La Marche, ch. 13, art. 91. Malgré l'obscurité des cout. de Maine 465 et Anjou (457), on suivait la même règle. Bret. sur Henrys, t. 2, p. 756.

(2) Voet *de minorib.*, n. 29 ; répert. *prescription*, p. 537. Bourjon, 53.

sanctionne l'intérêt public. Car l'état est intéressé à ce que les pupilles ne soient pas dépouillés de leur précieux patrimoine.

Disons, toutefois, que l'art. 2252 n'est pas passé sans critique lors de la communication qui en fut faite aux Cours et Tribunaux. La Cour de cassation demanda que les qualités des personnes, souvent ignorées des parties intéressées, ne pussent prolonger la durée de la prescription. « Quelque favorables que soient les mineurs et les interdits, disait-elle, pourquoi leurs actions auraient-elles une plus longue durée au préjudice de la société entière? Ces personnes ont des administrateurs qui leur sont donnés par la loi; elles auront contre eux un recours en cas de négligence (1). » Quant à moi, je pense que la Cour de cassation se laissait aller à de fâcheuses préventions en voulant sacrifier les incapables à des tiers. Elle méconnaissait les notions qui justifient l'établissement de la prescription, et qui toutes roulent en définitive sur un fait de négligence imputable au créancier ou au propriétaire (2). Quelle incurie, quelle faute peut-on reprocher à des mineurs et à des interdits? On propose froidement de les rendre responsables de la mauvaise administration de leurs tuteurs, sauf à les dédommager de la perte de leur patrimoine par un recours en dommages et intérêts le plus souvent illusoire. Mais, comment ne voit-on pas que ceux qu'on enrichit à leurs dépens ont de leur côté la tache de l'usurpation, et qu'on immole des personnes, qui n'ont pu se défendre, à des tiers toujours répréhensibles de s'être emparés, ne fût-ce que par étourderie, du bien d'autrui. L'art.

(1) Fenet, t. 2, p. 751.
(2) *Suprà*, t. 1, n. 1 à 15.

2252 me semble donc tout à fait facile à justifier aux yeux de la raison et de l'équité.

737. Néanmoins, la règle qu'il pose a ses exceptions. L'art. 2252 nous renvoie à l'art 2278 et aux cas particuliers déterminés par des lois expresses. Nous nous en occuperons quand nous traiterons de cet art. 2278.

738. Les interdits sont placés sur la même ligne que les mineurs. L'art. 2252 leur est commun.

Il n'en était pas ainsi dans le droit romain. Aucune loi ne les exemptait de l'usucapion et de la prescription. Nous trouvons même une réponse du jurisconsulte Julien, dans laquelle il est décidé que celui qui a acquis un héritage du curateur d'un furieux, peut le conserver par l'usucapion (1).

Mais cette jurisprudence n'obtint pas une faveur unanime dans le droit français. D'Argentré (2) s'étonne de la réponse de Julien, et la répudie comme contraire à tous les principes. *Quibus responsis omnia juris principia, certissimæ regulæ repugnant.* Catelan (3) cite un arrêt du parlement de Toulouse, du mois d'août 1657, qui décide que la prescription sommeille pendant l'interdiction pour imbécillité, et c'est aussi l'avis de Duplessis (4). Plusieurs coutumes avaient érigé en loi cette opinion (5), et elle formait la jurisprudence du parlement de Paris (6).

Néanmoins, Bretonnier (7) inclinait pour donner la

---

(1) L. 7, § 3. D. *de curat. furios.*

(2) Art. 266, c. 13, p. 1106, n. 2.

(3) T. 2, liv. 7, ch. 13.

(4) Consult. 35.

(5) Metz, t. 14, art. 4. Lille, t. 17, art. 4. Douai, ch. 14, art. 2. Gorze, t. 14, art. 10. Bouillon, ch 23, art. 3. Maine 465. Anjou 475.

(6) Répert. *Voy. prescript.*, p. 538, q. 3, et Denizart.

(7) Sur Henrys, t. 2, p. 753 et 754.

préférence aux dispositions du droit romain, et voici comment il raisonnait : il y a une grande différence entre la minorité et l'incapacité du furieux, de l'insensé, de l'imbécille. L'âge de la minorité est borné à un certain temps, et le privilége, accordé aux mineurs, n'est pas de longue durée. Mais l'état des furieux est indéfini ; si on leur accordait une faveur égale, il en résulterait un grand préjudice au commerce de la société civile ; quoique cet état soit digne de pitié, cependant cette pitié ne doit pas l'emporter sur l'intérêt public qui a voulu que la propriété fût assise sur des bases solides. C'est pourquoi Ulpien dit qu'il faut accorder plus de faveur à la minorité qu'à la démence (1).

Quelque forcée que soit cette argumentation, elle avait cependant fait fortune auprès de l'auteur de l'art. *prescription*, au répert. de M. Merlin (2). Des arrêts du parlement de Provence avaient également suivi la loi romaine (3). Mais faut-il s'étonner de cette autorité dans un pays de droit écrit ?

Le Code a mis le droit d'accord avec la raison, en faisant cesser ces subtilités et ces disparates. Nul ne se plaindra de voir l'interdit jouir des priviléges de la minorité (4).

739. On dit souvent, en matière de prescription, que le mineur relève le majeur, et l'incapable le capable. Mais cette proposition n'est vraie que dans les matières

---

(1) L. 3, § 1. D. *de tutel.* et Godefroy sur cette loi.

(2) P. 539, q. 4.

(3) Répert. *loc. cit.*

(4) Mais notez bien qu'il ne suffirait pas de dire qu'un individu est en démence ; il faudrait prouver son interdiction. Cassat. 12 mai 1834. D. 34, 1, 357.

indivisibles; elle est fausse dans les matières susceptibles de division (1).

Un arrêt du parlement de Paris du 3 août 1711 décide en conséquence que l'acquéreur d'un héritage affecté à une rente, avait pu prescrire contre l'aîné de trois enfans qui était majeur, tandis que ses frères, crédi-rentiers par indivis avec lui, étaient mineurs (2). D'autres arrêts ont confirmé cette jurisprudence, qui, malgré quelques décisions contraires, ne saurait souffrir de difficultés. De nos jours elle s'autorise d'un arrêt de la Cour de cassation du 5 décembre 1826 (3), qui décide que la prescription de l'action en rescision d'une obligation solidaire entre des mineurs court, contre les uns, à partir de leur majorité, quoique la minorité des autres la suspende à l'égard de ceux-ci.

740. La prescription court-elle contre le mineur émancipé.

Notre article ne distingue pas. Il suffit d'être mineur pour être à l'abri de la prescription, et l'émancipé est encore en état de minorité; la loi l'appelle constamment *le mineur émancipé* (4).

La prescription est une voie indirecte pour aliéner. Comment donc l'émancipé pourrait-il aliéner par ce moyen son patrimoine immobilier, lorsqu'il lui est défendu de vendre et aliéner directement ses immeubles

(1) Henrys, t. 2, p. 168, n. 3 et 266. Bourjon, t. 2, p. 573, n. 62, l. 47, § 1. D. *de minorib.* le titre du Code *si in communi causa.* Répert. addition. *Voy. rescision. Voy.* aussi *prescript.*, p. 538; et q. de droit de M. Merlin, *prescript.*, p. 538.

(2) Augeard, t. 2, § 118. Merlin, répert., *prescript.*, p. 538.

(3) Dal. 27, 1, 81.

(4) Art. 480, 481.

sans observer les formalités prescrites au mineur non émancipé (1). Comment pourrait-il procurer par la prescription à son débiteur la libération de capitaux mobiliers, lorsqu'il ne peut en donner décharge sans l'assistance de son curateur, qui doit surveiller l'emploi (2).

On pourrait objecter cependant que le mineur émancipé est initié au secret de ses affaires, qu'il a le droit d'administrer, qu'il peut prendre des mesures conservatoires, faire des commandemens, forcer ses débiteurs à lui payer des arrérages, et qu'il y a là de nombreux moyens d'interrompre la prescription.

Mais il faut faire attention que si la capacité du mineur ne s'étend qu'à l'administration pure et simple de sa fortune, on ne peut exiger de lui, qui est inhabile et incapable sous tout autre rapport, des actes qui ont pour but la conservation du fonds. Quand on va hors de l'administration, l'inexpérience du mineur émancipé est son excuse pour tout ce qui porte le cachet de l'incurie.

Au surplus, la loi est générale; il suffit qu'il soit mineur pour que, d'après notre article, la prescription ne puisse l'atteindre.

741. La prescription court contre le majeur pourvu d'un conseil judiciaire. M. Dalloz incline cependant pour la suspension de la prescription (3). Mais cette opinion n'est pas juridique. Comment échapper en effet à la disposition si précise de l'art. 2251?

(1) Art. 486.
(2) Art. 482.
(3) *Prescript.*, p. 275, n. 9

## ART. 2253.

Elle ne court pas entre époux.

### SOMMAIRE.

742. La prescription ne court pas entre époux, quand même ils seraient séparés.

743. Le plus souvent même le mari reconnaît les droits de la femme; et en supposant qu'il eût commencé une prescription avant le mariage, sa reconnaissance produit interruption.

### COMMENTAIRE.

742. M. Bigot de Préameneu, orateur du gouvernement, expliquait de la manière suivante la disposition de l'art. 2253.

« Quant aux époux, il ne peut y avoir de prescription entre eux. Il serait contraire à la nature de la société du mariage que les droits de chacun ne fussent » pas l'un à l'égard de l'autre respectés et conservés. » L'union intime qui fait leur bonheur est en même » temps si nécessaire à l'harmonie de la société que toute » occasion de la troubler est écartée par la loi. Il ne » peut y avoir de prescription quand il ne peut même » pas y avoir d'action pour l'interrompre (1). »

Supposons donc que le mari ait possédé pendant trente ans et plus, avec toutes les conditions requises par la loi, un immeuble qu'il ignorait appartenir à sa femme. De cette possession, il faudrait retrancher le temps du

(1) Fenet, t. 15, p. 585.

mariage. Car la prescription n'a pas couru pendant cette époque d'union où la femme se repose ordinairement sur le mari du soin de ses affaires et où le mari aurait certainement abdiqué toute pensée d'acquérir un immeuble au préjudice de sa femme, s'il eût su qu'il lui appartenait.

Il y a plus! c'est que, s'il y avait séparation de biens, la prescription serait arrêtée entre époux pendant le mariage; et, par exemple, une femme ne serait exposée à aucune déchéance pour n'avoir pas exigé de son mari les sommes qu'il lui devait malgré l'état de séparation(1). En effet, le mariage subsiste, et il exclut tout ce qui est de nature à ajouter à la froideur des époux.

743. Remarquons au surplus qu'il arrivera rarement que la prescription à fin d'acquérir, commencée avant le mariage, n'éprouve qu'une simple suspension après qu'il aura été contracté. Le plus souvent les droits de la femme sont décrits dans le contrat de mariage, ou du moins ils sont connus des époux; dès lors comment ne pas conclure que le mari, par cela seul qu'il en a eu connaissance, les a reconnus et admis? comment croire qu'il a pu conserver l'arrière pensée de se les approprier plus tard, lui qui a épousé avec la personne, ses intérêts et sa défense? Comment supposer par conséquent que sa possession, continuée pendant l'association conjugale, a été une possession *animo domini*, et qu'il a joui pour son propre compte, et non pour celui de sa femme? Or, si la raison défend d'admettre dans la personne du mari, une possession caractérisée par l'art. 2229 du Code civil, ce n'est plus de suspension qu'il s'agit; il y a interruption véritable par la reconnaissance implicite du droit de la femme (2248 Code

(1) Pothier, *oblig.*, n. 646.

civil). Il y a cessation d'une possession à titre de propriétaire; la continuité manque et avec elle la possibilité de prescrire (1).

ART. 2254.

La prescription court contre la femme mariée, encore qu'elle ne soit point séparée par contrat de mariage ou en justice à l'égard des biens dont le mari a l'administration, sauf son recours contre le mari.

ART. 2255.

Néanmoins elle ne court point pendant le mariage à l'égard de l'aliénation d'un fonds constitué selon le régime dotal, conformément à l'art. 1561 au titre du *contrat de mariage* et *des droits respectifs des époux*.

ART. 2256.

La prescription est pareillement suspendue pendant le mariage.

1° Dans le cas où l'action de la femme ne pourrait être exercée qu'après une option à faire sur l'acceptation ou la renonciation à la communauté.

2° Dans le cas où le mari, ayant vendu le bien

(1) *Suprà*, n. 699.

propre de la femme sans son consentement, est garant de la vente ;

Et dans tous les autres cas où l'action de la femme réfléchirait contre le mari.

## SOMMAIRE.

744. Liaison. De la prescription réclamée contre la femme mariée par des tiers.
745. Le mariage ne garantit pas la femme mariée de la prescription à l'égard des tiers. Raison de cela.
746. Rédaction vicieuse de l'art. 2254. Le mari est responsable des prescriptions que des tiers acquièrent à l'égard des biens dont il a l'administration.
747. Conclusion sur l'étendue de l'art. 2254. Examen de la position de la femme mariée sous les divers régimes.
748. 1° Du régime pur de la communauté.
749. 2° De la séparation par contrat de mariage.
750. 3° De la séparation prononcée pendant le mariage.
751. Renvoi pour les cas d'exception où la prescription n'a pas lieu contre la femme commune ou séparée.
752. 4° Des époux mariés sous le régime dotal. Des paraphernaux.
753. Des biens dotaux stipulés aliénables.
754. De l'immeuble dotal stipulé inaliénable. La prescription est alors suspendue pendant le mariage.
755. 1re Exception.
756. 2e Exception.
757. Les meubles dotaux sont prescriptibles.
758. Raison de la différence entre les meubles et les immeubles dotaux.
759. Conclusion que la femme étant plus capable que le mineur, est moins protégé que lui.
760. Mais elle a son recours contre son mari qui a eu l'administration de ses biens prescriptibles. Le mari est responsable quand même la prescription serait commencée avant le mariage.
761. Mais si la prescription était tellement imminente, que le mari fût dans l'impossibilité de prendre des mesures conservatoires,

il échapperait à la responsabilité. Il faut consulter les circonstances. Exemples.

762. En général la responsabilité du mari est subordonnée à la possibilité d'agir où il s'est trouvé.

763. L'insolvabilité des débiteurs de la femme, garantit-elle le mari de l'action récursoire? Arrêt du parlement de Provence inexactement cité sur cette question. Lois romaines plus décisives.

764. Du reste le mari n'est responsable des prescriptions acquises qu'autant qu'elles se sont accomplies *pendente matrimonio*.

765. La femme ne peut se faire restituer contre la prescription, lorsque son recours contre son mari est inutile pour cause d'insolvabilité.

766. Des cas où la prescription ne court pas contre la femme. Renvoi pour le cas de constitution de dot.

767. 1° La prescription ne court pas lorsque l'action de la femme dépend d'une option à faire sur l'acceptation ou la renonciation de la communauté.

768. 2° La prescription ne court pas lorsque l'action de la femme aurait pu réagir contre son mari.

769. Exemple donné par l'art. 2256. Cas où le mari a vendu seul le propre de la femme. Causes légitimes qui dispensent la femme d'agir contre l'acquéreur pendant le mariage.

770. Autre exemple emprunté au cas où la femme mineure a vendu, conjointement et solidairement avec son mari, son immeuble propre. Son action en rescision contre l'acquéreur est suspendue pendant tout le mariage et non pas seulement jusqu'à sa majorité.

771. Il en est de même, alors que le mari aurait vendu sans solidarité.

772. Mais non pas si le mari n'a fait que donner une simple autorisation. Critique d'un arrêt de la Cour de cassation.

773. Cas où la femme a une action, non plus pour troubler des possessions acquises à des tiers, mais pour se dégager de ses obligations. Division de cet exposé.

774. 1er *Cas*. Femme mineure s'obligeant pour ses propres intérêts de concert avec son mari qui accède à son obligation comme caution, ou comme obligé solidaire.

775. 2e *Cas* où le mari accède, mais sans solidarité. Citations fau-

tives de Dunod. Dissentiment avec MM. Malleville et Vazeille.

776. 3[e] *Cas.* Où le mari ne fait que donner une simple autorisation.

777. 4[e] *Cas.* Où la femme accède aux obligations contractées par son mari ou par la communauté. Rejet d'un arrêt de Paris et de l'opinion de M. Vazeille.

778. 5[e] *Cas.* Où l'on suppose que les époux sont séparés. Autorité pour et contre. Dissentiment avec M. Vazeille.

779. Preuve que la séparation des époux n'est pas un obstacle à la suspension, et que si l'action est de nature à réfléchir contre le mari, la prescription peut avoir son libre cours.

780. La séparation ne donne pas à la femme la liberté suffisante pour agir alors que le mari doit être inquiété par suite de son action.

781. Suite. Réponse à une objection.

782. Suite.

783. Suite.

784. Suite.

785. Suite et conclusion.

## COMMENTAIRE.

744. L'art. précédent nous a fait voir le droit qui, sous le rapport de la suspension de la prescription, régit les époux entr'eux pendant le mariage.

Les trois articles que nous allons expliquer nous montreront la position de la femme créancière à l'égard des tiers.

745. Il y a en cette matière un principe capital, et toujours proclamé par les auteurs (1), c'est que la dépendance où le mariage place la femme et dont la première conséquence est de faire passer sur la tête du mari

(1) Bourjon, t. 2, p. 574, n. 67. D'Argentré, art. 283. Glose 8, n. 1, p. 1381.

l'exercice de toutes ses actions, ne suspend cependant pas la prescription qui peut les éteindre à son préjudice. En effet, cette dépendance ne condamne pas la femme à l'impossibilité d'agir ; si son mari néglige l'exercice de ses droits, elle peut se faire autoriser en justice pour les faire valoir elle-même (1); on ne peut donc pas dire d'elle, comme du mineur, *contra non valentem agere non currit præscriptio.*

746. Il est étonnant que l'art. 2254 ayant à s'occuper de ce principe, l'ait formulé d'une manière si incomplète. A s'en tenir à la lettre de ce texte, il semblerait que la prescription ne court contre la femme que pour les biens dont le mari a l'administration, et qu'elle est suspendue à l'égard des droits dans lesquels le mari n'a pas la puissance de s'immiscer. Mais l'on sent que cette idée serait absurde, et l'on ne peut la prêter au législateur dont l'expression seule, bien plutôt que la pensée, est vicieuse et obscure. Si la prescription court contre la femme dépouillée de l'administration de ses biens, combien à plus forte raison lorsque c'est elle qui gère elle-même sa fortune, et que rien ne gêne sa capacité. Il est probable que l'art. 2254 n'a posé le cas où la puissance maritale donne au mari l'administration des biens de la femme que comme un *a fortiori* de nature à mieux montrer que l'épouse est en général soumise au droit commun. Il a voulu de plus assurer à la femme par une disposition expresse son recours contre le mari qui, chargé d'administrer, laisse acquérir la prescription et n'a pas empêché la diminution de son patrimoine (2).

747. Ainsi donc, quelle que soit la condition que le

(1) Art. 218. C. c.
(2) M. Vazeille, n. 274.

contrat de mariage a faite à la femme, sa qualité d'épouse n'est pas un obstacle à la marche de la prescription.

Passons rapidement en revue les situations où la femme peut se trouver, par l'effet du pacte matrimonial.

748. La femme est-elle mariée sous le régime pur de la communauté (1)? La prescription pourra atteindre :

1° Les meubles et immeubles qu'elle y a apportés, parce qu'ils appartiennent à une association dont le mari est le chef et le maître.

2° Les meubles et actions mobilières qui lui sont propres, car le mari en a l'administration, la disposition et l'exercice.

3° Enfin les immeubles propres à la femme; car elle peut les aliéner avec le consentement de son mari ; ils sont dans le commerce; le mari en est l'administrateur légal. Il veille pour la femme à leur conservation (2), et s'il les laisse péricliter, l'épouse, soit avec son autorisation, soit avec l'autorisation de la justice, a la capacité nécessaire pour suppléer par sa vigilance à l'incurie de son mari, pour forcer les tiers détenteurs à se désister, en un mot, pour faire tous les actes d'interruption que la loi met à sa disposition.

749. La femme est-elle par son contrat séparée de biens? Ici la dépendance de la femme est moins grande que sous le régime plein et entier de la communauté; et moins sa capacité d'agir est restreinte, plus la prescription a de prise sur ses droits.

750. La séparation est-elle prononcée pendant le ma-

(1) Art. 1421 à 1427.

(2) L. 17. D. *de jure dot.*

riage? La position de la femme est la même que s'il y avait séparation conventionnelle.

751. Au surplus, nous verrons, par l'art. 2256, les exceptions qui limitent notre principe général sur la non suspension de la prescription.

752. Si les époux sont mariés sous le régime dotal, et que la femme se soit réservé des paraphernaux, les tiers peuvent les acquérir par la prescription. La raison en est que le femme en a la jouissance et l'administration (1), et que sa capacité pour les arracher aux tiers qui les détiennent n'est paralysée par aucun empêchement insurmontable.

753. Si les immeubles de la femme constitués en dot sont déclarés aliénables par le contrat de mariage, ils sont soumis à la prescription.

754. Mais si l'immeuble est stipulé dotal purement et simplement et qu'il soit par là frappé d'inaliénabilité, le mariage l'affranchit, d'après l'art. 2254 combiné avec l'art. 1561 du Code civil. La prescription ne peut commencer qu'après la dissolution du mariage, qui fait cesser la dotalité.

755. Il y a cependant deux exceptions à cette imprescriptibilité du fonds dotal.

La première a lieu lorsque la prescription a commencé dans un temps antérieur au mariage. Par exemple, je possède un immeuble appartenant à Jacques, et au bout de cinq ans de jouissance paisible de ma part, Jacques le constitue en dot à sa fille. L'événement du mariage ne changera pas les conditions de ma possession. Je continuerai à prescrire et ce fait d'autrui passera sans m'atteindre (2). Car la loi défend seulement

(1) Art. 1576.

(2) L. 16. D. *de fundo dotali*, art. 1561. C. c. et 1560. M. Merlin, q. de droit. *V. prescription*, p. 47, art. 3.

de commencer une prescription contre le fonds constitué dotal (1), mais non pas de continuer la prescription commmencée avant que le fonds ne fût placé sous le régime de la dot.

756. La seconde exception a lieu lorsque la séparation est prononcée pendant le mariage. Le fonds dotal devient alors prescriptible, quelle que soit l'époque à laquelle la prescription a commencé (2).

757. Quant aux créances et meubles dotaux, ils peuvent être aliénés (3) et la prescription peut par conséquent les atteindre. Les textes parlent ici hautement et sans équivoque. L'art. 1561 du Code civil n'affranchit de la prescription que les *immeubles*, et l'art. 2255 ne suspend la prescription pendant le mariage qu'à l'égard d'un *fonds* constitué selon le régime dotal. Les meubles restent donc sous l'empire du droit commun.

758. La raison de cette différence entre les immeubles et les meubles dotaux peut se donner aisément : celui qui achète un fonds dotal pendant le mariage est acquéreur de mauvaise foi, et dans tous les cas sa détention est injuste, puisque la loi défend l'aliénation du fonds dotal. Au contraire, le débiteur qui acquiert sa libération par la prescription ne fait qu'user du droit qui lui est ouvert de se libérer par le paiement fait entre les mains du mari. Or, la prescription fait supposer le paiement.

---

(1) Ainsi l'action en révocation de l'aliénation indue de la dot ne court pas pendant le mariage (art. 1560).

(2) Art. 1561. C. c. et 1560, l. 30. C. *de jure dotium*, et *infrà*, n. 778, pour le cas où l'action de la femme contre les tiers refléchirait contre le mari.

(3) Dunod, p. 253. Mon com. des hyp., t. 4, n. 923. M. Toullier, t. 14, p. 193, n. 176, 177. Q. de droit de M. Merlin, *prescript.*, p. 48, col. 1, *in fine*.

759. Voilà les principes généraux sur le cours de la prescription à l'égard de la femme mariée. Moins favorisée que le mineur et l'interdit parce qu'elle est plus capable, elle doit, en thèse ordinaire, subir l'influence de la prescription.

760. Mais dans tous les cas où le mari a eu l'administration des biens prescriptibles de la femme où la prescription s'est accomplie par sa faute, et l'art. 2254 le rend personnellement responsable. Il ne serait pas juste en effet que la femme, obligée par devoir et par affection de placer sa confiance en son mari, restât privée d'un recours capable de la dédommager (1). « In » rebus dotalibus, virum præstare oportet dolum et » culpam, quia causâ suâ dotem accepit. Sed etiam » negligentiam præstabit, quam in suis rebus exhibet(2).
» Si fundum dotalem petere neglexerit vir, cum id » facere posset, rem periculi sui fecit (3). »

Pour se mettre à couvert de l'action en recours exercée par la femme, le mari ne serait pas fondé à dire que la prescription était commencée avant le mariage (4). Car chargé dès l'instant du mariage de veiller pour sa femme dont l'intérêt était en quelque sorte le sien propre, il a dû interrompre la prescription; en ne le faisant pas, il a manqué de diligence; il a contrevenu à ses devoirs (art. 1562).

761. Toutefois si lors du mariage la prescription était tellement imminente qu'il ne lui manquât plus que

---

(1) L. 16. D. *de functo dotali*. Bourjon, t. 2, p. 574. Dunod, p. 254.

(2) L. 6, C. *de jure dot.*

(3) L. 16. D. *de fundo dot.*

(4) M. Toullier, t. 12, n. 414, p. 590. M. Vazeille, t. 1, p. 308, 309. Mon com. *de la vente*, t. 1, n. 425.

quelques jours pour être accomplie, et que le mari fût dans l'impossibilité de prendre connaissance dans ce court intervalle des affaires de la femme, il échapperait à la responsabilité. « Planè si paucissimi dies ad per- » ficiendam longi temporis possessionem superfuerunt, » nihil erit quod imputabitur marito. » Ce sont les paroles du jurisconsulte Tryphonius (1).

C'est au juge à apprécier les circonstances de temps qui ont empêché le mari de prévenir l'accomplissement de la prescription (2). Supposons que la femme se constitue le 1er janvier 1832 une obligation du premier février 1802 et qu'elle en fasse la délivrance à son mari, celui-ci aura été suffisamment averti que l'action n'avait plus qu'un mois pour être prescrite et il devra s'imputer d'avoir laissé écouler ce délai sans agir, surtout si le débiteur habite le même lieu ou le voisinage.

Mais si la femme s'était constitué en général toutes ses créances sans les spécifier et les dater, il faudrait être plus indulgent pour le mari. Car on sent qu'un laps de temps raisonnable lui est nécessaire pour visiter les papiers de sa femme, pour les étudier et se consulter (3).

762. Tout ceci est la conséquence de cette règle invariable, qu'il n'y a de responsabilité que là où il y a faute, et que pour que le mari reste garant de la prescription, il faut qu'il ait pu l'interrompre. *Cum id facere posset*, dit Tryphonius, dans le texte précité. C'est le langage de la raison. Le magistrat examinera donc si le mari a eu la possibilité d'agir.

---

(1) L. 16, D. *de fundo dotali*.

(2) M. Toullier, t. 12, p. 592.

(3) Chabrol sur Auvergne, art. 5, ch. 17, q. 4. M. Vazeille, t. 1, p. 309.

Si par exemple la femme lui avait laissé ignorer telle créance dont les titres ne lui auraient pas été remis, comment ne pas l'excuser d'avoir gardé le silence (1)?

763. L'insolvabilité des débiteurs de la femme peut-elle garantir le mari de l'action récursoire?

On prétend que cette question a été jugée pour l'affirmative par arrêt du parlement d'Aix du 5 avril 1666, rapporté par Boniface. Mais cette décision n'est rien moins que formelle, et en consultant l'ouvrage de l'arrétiste provençal, je me suis concaincu que la question n'avait pas même été agitée (2).

En 1610, Fandin, habitant de Marseille, mariant sa fille avec Sauvan, lui constitua en dot 400 livres qu'il paya sur-le-champ et 400 autres livres qu'il promit de payer ultérieurement en 4 paiemens égaux.

Fandin décéda en 1613.

En 1650, la veuve Sauvan réclama contre les héritiers de son mari les 400 livres promis par son père. Ceux-ci répondirent que cette somme n'avait jamais été payée, d'autant qu'à l'échéance des termes, Fandin était notoirement insolvable.

Le lieutenant ordonna avant faire droit que les héritiers de Sauvan prouveraient l'insolvabilité du débiteur à l'époque des paiemens échus.

La cause ayant été portée devant le parlement d'Aix, différens arrêts furent rendus sur la question de savoir à qui incombait la preuve de l'insolvabilité de Fandin. Était-ce aux héritiers du mari à prouver l'insolvabilité de Fandin, et comment devaient-ils faire cette preuve? était-ce par témoins ou par titres? ou bien la veuve Sauvan devait-elle justifier la solvabilité de son père? Telles sont les questions qui furent agitées devant le

(1) M. Toullier, t. 12, p. 594.
(2) T. 1, liv. 6. T. 4, ch. 6.

parlement, et que l'arrêt du 5 avril 1666, prononcé par M. d'Oppède, premier président, trancha, en statuant, avec raison, que les héritiers Sauvan qui alléguaient la pauvreté du père devaient la prouver, mais qu'ils pouvaient l'établir par témoins sans être obligés de faire leur preuve par pièces et titres.

Du reste, il n'était pas question de prescription. Rien n'établit assez clairement dans l'exposé des faits qu'elle fût acquise, d'autant que tout porte à croire que la femme avait succédé à son père et que par conséquent la prescription avait cessé de courir dès ce moment (1). Tout le système de la veuve était de dire aux héritiers de son mari : Sauvan a reçu 400 livres formant la moitié de ma dot ; restituez-les-moi. Et le système de la défense était simplement de soutenir que rien n'avait été payé ni pu être payé, puisque le débiteur était dans un état complet d'insolvabilité. D'après cela, on peut juger du péril qu'il y a à en croire aveuglément ceux qui citent des arrêts qu'ils n'ont pas toujours vérifiés.

Au surplus, notre difficulté se résoudra facilement en rappelant quelques principes posés par le droit romain.

Lorsque le moment de la restitution de la dot arrive, le mari doit rendre à la femme tout ce qui en a fait partie. C'est à propos de cette obligation que les jurisconsultes romains ont examiné ce qui devait être décidé lorsque les débiteurs de sommes dotales sont devenus insolvables. Il leur a paru qu'il fallait faire une distinction.

Si l'insolvabilité est postérieure au mariage, le mari

---

(1) Argt. de la loi 30, § 1. D. *soluto matrimo.*, et de la loi 41, § 4. D. *de jure dot.*

est responsable d'avoir négligé de forcer le débiteur au paiement pendant que ses facultés lui permettaient de s'acquitter (1).

Si au contraire l'insolvabilité existait au moment de la constitution de la dot, le mari ne pourra répondre de la détresse des débiteurs, et la femme ne pourra exiger qu'il lui paie de ses deniers une créance qui n'a jamais eu de valeur réelle depuis qu'elle a été confiée aux soins du mari (2).

Mais dans cette dernière hypothèse on doit sous-entendre que la créance existe encore et que le mari la rend à la femme telle qu'elle est, pour qu'elle la fasse valoir à ses risques et périls.

Que si la créance n'existe plus, les choses changent, la question n'est plus la même. Il est possible que le débiteur présentement insolvable acquière par la suite des moyens de payer; l'indemnité offerte à l'émigration est un exemple qu'il ne faut jamais désespérer de l'avenir. La femme ne sera-t-elle donc pas fondée à se plaindre de ce que son mari lui rend une créance éteinte et périmée au lieu d'une créance ayant une existence légale qu'elle lui avait remise? Je me prononce pour l'affirmative, quoique M. Merlin semble penser le contraire (3). Mais je me hâte de dire que la responsabilité du mari sera subordonnée à l'état de solvabilité du débiteur. Tant que ce dernier sera insolvable, le mari ne pourra être condamné à des dommages et intérêts pour n'avoir pas agi; car ses diligences n'auraient procuré à la femme rien d'effectif et de réel. Mais

---

(1) Ulp., l. 33. D. *de jure dot.*

(2) Paul, l. 49. D. *solut. matrim.*

(3) Q. de droit, *prescription*, p. 49, col. 1, et après lui M. Vazeille, t. 1, n. 283.

si, par la suite, le débiteur devient solvable, le mari sera responsable en proportion de ce que celui-ci pourrait payer; si en effet il eût rendu à son épouse une créance non prescrite, celle-ci se fût fait rembourser; son inaction ne doit pas être pour elle une cause de perte. (Art. 1562 Code civil.)

Au surplus, rien n'est plus contradictoire que la solution donnée par M. Toullier, sur notre difficulté (1). Après avoir dit que l'insolvabilité existant au moment du mariage met à couvert la responsabilité du mari qui a laissé acquérir la prescription, il exige que le mari justifie cette insolvabilité, cause de son inaction, et pour cela il veut qu'il prouve qu'il a intenté une action, qu'il a obtenu condamnation, et que la détresse des débiteurs l'a rendue inutile !!!

Mais M. Toullier ne fait pas attention que s'il y a eu action intentée, condamnation obtenue, démarches faites pour procurer l'exécution de la sentence, la prescription a été interrompue et que si le mari a agi, on ne peut lui faire le reproche d'inaction (2).

764. Remarquez au surplus que pour que la prescription acquise par le débiteur de la femme soit imputable au mari, il faut qu'elle se soit accomplie pendant le mariage, ou du moins avant la séparation de biens; car si, à ces deux époques, il restait encore un temps suffisant pour que la femme pût agir, la responsabilité du mari cesserait d'être engagée. Appliquez ici ce qui a été dit au n° 761.

765. Dans l'ancienne jurisprudence, on agitait la

(1) T. 12, n. 420, p. 593.

(2) Voici les paroles de M. Toullier : «Il était tenu d'agir; *il doit se » justifier de son inaction; il ne peut le faire qu'en faisant voir qu'il » a agi*, mais que son action a été inutile par l'insolvabilité des débiteurs » qu'il a fait condamner !!!» Singulière inaction !

question de savoir si, lorsque le recours de la femme contre son mari coupable de négligence, était inefficace par l'insolvabilité de ce dernier, l'épouse pouvait se faire restituer contre la prescription.

L'affirmative était soutenue par Cambolas (1) et Duperrier (2). Il paraît que telle était la jurisprudence du parlement de Provence. Elle s'explique en partie par la tendance qui, dans l'ancien droit, se faisait remarquer pour accorder relief de la prescription, qu'on regardait indistinctement comme un moyen odieux.

Mais cette manière de juger était contraire à toutes les notions de justice et d'équité; car les tiers qui ont prescrit à l'ombre de la loi ne doivent pas être privés, pour un motif qui ne leur est pas imputable, d'un bénéfice introduit pour consolider la propriété. Catelan (3) a tiré un parti fort habile de la loi 16 au Digeste *de jure dot.*, pour réfuter l'erreur de Cambolas; la jurisprudence du parlement de Toulouse s'était formée sur son opinion (4). Elle ne saurait être contestée aujourd'hui que les majeurs ne peuvent être restitués que dans les cas expressément prévus par la loi (5).

766. Reste à nous occuper des exceptions à la règle générale, qui veut que la prescription coure contre la femme mariée pendant le mariage. Ces exceptions sont consignées dans les art. 2255 et 2256 du Code civil. Nous avons déjà parlé de la constitution d'une dot inaliénable, comme opposant pendant le mariage un obstacle

---

(1) Liv. 3, ch. 27.

(2) Liv. 3, ch. 6.

(3) Liv. 4, ch. 45.

(4) Junge, Dunod, p. 254, et le présid. Favre. *Code*, lib. 2, t. 35. Def. 6.

(5) Art. 1313 Code civil.

inévitable au commencement de prescription (1). C'est le cas de l'art. 2255. Nous traiterons sur-le-champ des hypothèses prévues par l'art. 2256.

767. La première a lieu lorsque l'action de la femme ne pourrait être exercée qu'après une option à faire sur l'acceptation ou la renonciation à la communauté.

On en conçoit la raison. L'action de la femme n'est pas encore ouverte; pour agir, il faut qu'elle attende l'événement qui déterminera son choix. La prescription ne saurait donc courir, d'après les règles consacrées par l'art. 2257, dont nous présenterons bientôt l'analyse.

Au reste, ceci nous donne occasion d'insister sur un point important, c'est que le 1er § de l'art. 2256 n'est qu'une conséquence d'un principe plus général (1); que dès lors il n'est pas limitatif, et qu'on doit l'étendre à tous les cas analogues où le droit de la femme est suspendu par une condition ou par l'attente forcée d'un événement.

768. La deuxième exception se rattache à la position personnelle dans laquelle la femme se trouve à l'égard de son mari : la loi a voulu que dans tous les cas où l'action de la femme réfléchirait contre son mari, la prescription restât en suspens pendant le mariage. On a senti qu'une femme dont l'action aurait pour conséquence immédiate de forcer le tiers détenteur à mettre en cause l'époux dont il tient ses droits et à réclamer contre lui des dommages et intérêts, hésiterait à l'intenter en justice; que la crainte de susciter à son mari des inquiétudes et des tracasseries, de le livrer aux mains de tiers remplis d'âpreté, l'empêcherait le plus souvent de se plaindre, et qu'elle sacrifierait ses intérêts

(1) N. 758.
(2) *Infrà*, n. 784.

et ceux de ses enfans, soit à l'affection conjugale, soit au besoin de conserver la paix dans le ménage. De là l'exception consacrée par le 2e § de l'art. 2256. Elle est écrite dans tous nos anciens auteurs (1), et la jurisprudence, d'accord avec les coutumes (2), la consacrait invariablement.

Au surplus, gardons-nous d'une méprise dans laquelle j'ai vu tomber plus d'un praticien (3). Le recours dont parle l'art. 2256 n'est pas le recours que la femme a droit d'exercer contre son mari dans les cas que nous avons passés en revue ci-dessus (4); car c'est précisément parce que la prescription a pu courir et a couru pendant le mariage, et qu'elle a dépouillé la femme, que le mari est responsable. La responsabilité du mari à l'égard de la femme n'est donc pas un obstacle à la prescription en faveur des tiers. Mais le recours envisagé par l'art. 2256 comme cause de suspension de la prescription, est le recours qu'un tiers, et non la femme, pourrait exercer contre le mari par suite de l'action intentée par son épouse. C'est cette lutte d'un tiers et du mari, conséquence de l'action de la femme, que la loi redoute pour l'union des époux, et c'est pour éviter une cause de rupture qu'elle suspend cette action pendant le mariage (5).

---

(1) Lebrun, *communauté*, lib. 3, ch. 2, *dist.* 5, n. 102. Brodeau *sur Louet*, lettre P, § 1, n. 4. Lapeyère, 1, P, n. 87, qui cite différens arrêts du parlement de Bordeaux. Dunod, p. 253. Bourjon, t. 2, p. 574, n. 69 et 70. Brillon, *prescription*, n. 56. Pothier, oblig., n. 646, et *prescript.*, n. 25. M. Merlin, q. de droit, *prescript.*, p. 49. M. Vazeille, t. 1, p. 312, n. 285.

(2) Anjou, 445. Maine, 457. Grand-Perche, 119. Rheims, 160. Berry, t. 12, art. dernier. Bourbonnais, art. 28.

(3) Il y en a même un exemple dans un plaidoyer rapporté dans l'ancien journal du Palais, t. 2, p. 621.

(4) N. 760 et suiv.

(5) Bourjon a fait la même remarque, *loc. cit.*, p. 574, n. 72.

769. Suivons maintenant dans ses applications la disposition de l'art. 2256. Cet article a pris soin de nous en donner un exemple, qui de tous est le plus frappant; c'est celui où le mari ayant vendu le bien propre de la femme sans son consentement, est garant de la vente. On sent quel contre-coup l'action de la femme ferait éprouver au mari. L'acquéreur menacé le poursuivrait comme vendeur de la chose d'autrui, exigerait qu'il prît son fait et cause, conclurait contre lui à des dommages et intérêts, outre la restitution du prix et des loyaux coûts; à vrai dire, le procès s'engagerait donc entre la femme et son mari obligé de défendre la cause de l'acquéreur, et les tribunaux retentiraient de la voix de deux époux donnant l'exemple de la discorde! Or, si la femme, redoutant d'appeler sur la tête de son mari et cette lutte scandaleuse et cette responsabilité grave, garde le silence pendant le mariage, pourra-t-on lui en faire un reproche? n'a-t-elle pas des motifs d'inaction assez imposans pour qu'on dise d'elle : *contra non valentem agere non currit præscriptio?* Ne doit-on pas présumer même que le mari s'est opposé à l'introduction d'une action qu'il avait intérêt d'empêcher? et dans tous les cas la réserve de la femme n'est-elle pas plus digne d'approbation que de blâme (1)?

770. C'est en se pénétrant de ces idées, qu'on ne verra aucune difficulté à décider avec Lebrun (2), Bourjon (3) et Brodeau (4), que si une femme mineure vend solidairement avec son mari et sans formalités

---

(1) *Voy.* autre exemple *infrà*, n. 791.

(2) *Com.*, p. 294, 295.

(3) T. 2, p. 571, n. 71.

(4) Sur Louet, lettre P, § 1, n. 3. Il cite un arrêt du parlement de Paris.

l'immeuble qui lui est propre, l'action en rescision est suspendue non seulement jusqu'à la majorité de l'épouse, mais encore pendant toute la durée du mariage; parce que son action, tendant à défaire ce qu'elle a fait d'accord avec son mari et à enlever à l'acquéreur la chose achetée par lui de bonne foi, ouvre à celui-ci un recours en garantie contre le mari, garant solidaire de la vente et seul responsable désormais de ses suites.

771. On devrait rendre une décision semblable dans le cas où le mari aurait vendu conjointement avec sa femme mineure, mais sans solidarité, l'immeuble personnel à celle-ci (1). Le mari est covendeur; il intervient pour prêter appui à la convention qui, sans son accession, aurait présenté à l'acquéreur moins de solidité. Si la femme, en se prévalant de sa minorité, faisait annuler cette vente pour un motif qui lui est purement personnel, l'acquéreur aurait un recours contre le mari; et celui-ci, ne pouvant profiter du moyen de nullité articulé par sa femme, serait forcé de subir les conséquences de l'éviction. Or, on conçoit que cette réaction de la demande de la femme contre le mari, suspende la prescription pendant le mariage.

772. Mais, si le mari se bornait à autoriser sa femme mineure à vendre l'immeuble qui lui est propre, rien ne suspendrait l'action en nullité pendant le mariage, à compter de la majorité. Car l'autorisation donnée par le mari ne l'engage pas, et il n'y aurait aucune raison pour que la demande de la femme réfléchit sur lui (2).

On serait cependant tenté de trouver cette opinion trop douce, si l'on s'attachait sans examen à un arrêt

(1) Argt. de ce que dit Dunod, p. 255, 256.

(2) Dunod, p. 255. *Infrà*, n. 776.

de la Cour de cassation, du 11 juillet 1826 (1), qui, en rejetant un pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Poitiers, du 24 mars 1825 (2), a décidé que la simple autorisation, donnée à la femme par le mari pour vendre son bien dotal, rend celui-ci responsable des suites de la vente. Mais cet arrêt ne doit être pris qu'avec une extrême réserve. Il est tout à fait spécial pour le cas de dot, et il peut s'expliquer en droit par les considérations suivantes. Le mari est le gardien de la dot; lorsqu'il donne son consentement à une aliénation que son devoir est d'empêcher, il se rend complice d'une fraude faite à la loi; il est guidé par l'appât du prix que la femme ne peut toucher sans son autorisation, et qu'elle ne peut garder à cause de sa dépendance. Presque toujours le prix passe donc dans les mains du mari, et sous ce rapport, il s'associe à la vente, et il en devient garant. On a donc pu penser, dans l'hypothèse où le mari avait profité du prix, que l'autorisation donnée par lui était un acte de complicité assez grave pour autoriser un recours en garantie contre lui de la part de l'acquéreur.

Mais cette décision ne doit pas être étendue hors du cas de dotalité pure; et même, sans sortir de cette spécialité, des arrêts ont décidé que lorsque le prix de l'immeuble dotal n'avait pas profité au mari, son autorisation n'était qu'un acte de pouvoir marital, et jamais un engagement personnel (3).

---

(1) D. 26, 1, 414. Sirey, 27, 1, 287.
(2) D. 25, 2, 164.
(3) Bordeaux, 30 mai 1816. (Dalloz, *cont. de mariage*, p. 148).

C'est ce que la Cour de cassation aurait dû juger par son arrêt du 11 juillet 1826, parce que les époux étaient séparés de biens, et que cette circonstance, mettant à l'écart l'intérêt du mari, réduisait l'autorisation à un simple relief de l'incapacité de la femme, et était exclusive de toute obligation personnelle à la charge du mari.

A plus forte raison, devrait-on le décider ainsi dans tous les cas où le régime dotal n'est pas celui des époux, et où le mari, désintéressé, parce qu'il s'agit des affaires de sa femme plutôt que des siennes, donne une simple autorisation, comme ayant puissance sur la femme. Il ne faut pas créer par extension des obligations personnelles, et l'on tomberait dans l'abus si l'on confondait un acte de juridiction maritale avec un engagement (1).

773. Nous venons de nous occuper des cas où l'action de la femme a pour objet d'évincer un acquéreur et de recouvrer ses propres aliénés.

Passons aux actions que la femme pourrait avoir, non pour troubler des possessions acquises, mais pour se dégager d'obligations personnelles qu'elle aurait contractées.

Pour mettre de l'ordre dans notre discussion, nous distinguerons entre les obligations que la femme a contractées pour son propre intérêt et celles qu'elle a contractées pour l'intérêt de la communauté.

774. Lorsque la femme mineure a contracté dans son propre intérêt un engagement qui dépasse sa capacité et que le mari a accédé à son obligation, soit comme caution, soit comme obligé solidaire, afin de donner une garantie au créancier qui prête ses fonds malgré la

(1) M. Vazeille, t. 1, n. 289. M. Delvincourt, t. 2, p. 637.

minorité, on convient que la prescription de l'action en rescision ouverte à la femme est suspendue pendant le mariage, parce que sa demande réfléchirait contre son mari. Le créancier, voyant l'un de ses débiteurs lui échapper, agirait contre celui qui lui reste avec plus d'âpreté (1); et d'ailleurs le mari, obligé de payer la dette de sa femme, resterait sans recours contre elle, dès le moment qu'elle serait dégagée légalement. On conçoit donc qu'il s'efforce d'arrêter son action en rescision. Dans l'ancienne jurisprudence, dont les principes ont été reproduits en entier dans la nouvelle, on décidait, sans hésiter, que la prescription était suspendue toutes les fois que le mari *était intéressé en l'action contre la possession ou l'action que l'on prétendait prescrire* (2). Or, qui niera que le mari ne soit intéressé à empêcher l'action de la femme, dont le résultat immédiat sera de hâter et de concentrer sur sa tête toute la sévérité du créancier (3)?

775. Mais en est-il de même lorsque le mari s'oblige conjointement avec sa femme mineure pour les affaires de cette dernière, sans stipulation de solidarité.

Dunod enseigne l'affirmative (4), parce que le mari ne serait censé intervenir dans l'obligation que pour la rendre plus solide, et que dès lors il en serait garant. Dunod cite, à l'appui de son opinion, deux arrêts du parlement de Paris, des 27 mai et 1er juillet 1672. Mais

(1) M. Merlin, q. de droit, *prescription*, p. 50, art. 4. M. Vazeille, p. 313, t. 1, n. 286.

(2) Basnage *sur Normandie*, p. 428, t. 2. Brodeau *sur Louet*, lettre P, § 1, n. 4.

(3) *Infrà*, n. 777, autres raisons.

(4) P. 255, 256.

c'est de sa part une distraction. Dans l'espèce de ces deux arrêts, il y avait solidarité expressément stipulée (1). D'ailleurs, d'après l'examen attentif que j'ai fait des questions jugées par ces deux décisions, il s'agissait d'emprunts contractés par le mari et par la femme pour affaires de la communauté. Ce n'était pas la femme qui contractait en premier ordre; c'est elle, au contraire, qui accédait à l'obligation du mari, dont elle n'était à vrai dire que la caution (2). En général, il faut se défier des citations de Dunod. Je les ai bien souvent trouvées en défaut.

Quoi qu'il en soit des autorités dont il s'appuie, quel est le mérite intrinsèque de sa proposition?

MM. Malleville (3) et Vazeille (4) l'ont rejetée, comme trop favorable à la femme, et voici leur raisonnement. Ni la solidarité ni le cautionnement ne doivent se présumer (5). On doit croire de préférence que l'obligation conjointe des époux, lorsqu'il s'agit des affaires de la femme, ne vaut à l'égard du mari que pour l'autorisation de la femme. D'après l'art. 217 du Code civil, cette autorisation se donne par le concours du mari à l'acte. En comparaissant à l'acte, le mari, qui n'a intérêt qu'à surveiller et à diriger la femme, est censé ne parler que pour elle.

Mais tous ces efforts de subtilité et de divination ne viennent-ils pas se briser contre l'évidence de la vérité?

---

(1) *Voy.* les au journal du Palais, t. 2, p. 234 et 251. J'en parlerai plus bas.

(2) Art. 1481 Code civil. *Voy. Infrà*, n. 777.

(3) Sur l'art. 2256.

(4) T. 1, n. 288.

(5) Art. 1202, 2015 C. c.

Supposons qu'un mari séparé de biens consente à s'obliger conjointement avec sa femme, il fait plus que donner une autorisation; il accède au contrat, il met à sa charge une obligation personnelle. Celui qui a stipulé avec lui, a pris sa personne en considération; *ejus fidem secutus est*. On ne peut priver le créancier du bénéfice de cette intervention.

Il est vrai que le défaut d'expression de solidarité empêche qu'on ne décide qu'il s'est obligé pour le total. Mais son obligation vaut pour sa part et portion (1).

L'argument que MM. Malleville et Vazeille tirent de l'art. 217, n'est pas heureux. Car, de ce que cet article fait résulter une autorisation implicite du concours du mari à l'acte, il n'en résulte pas que la loi consent à ne voir dans ce concours rien autre chose qu'une autorisation pure et simple. Pour tout esprit attentif, il y a un fait plus grave; il y a tout à la fois autorisation et obligation. On ne peut effacer le sens du mot OBLIGER, que le mari laisse écrire dans l'acte, avec une relation qui l'atteint personnellement et directement.

Dans l'ancienne jurisprudence où l'on exigeait que l'autorisation du mari fût expresse et pour ainsi dire sacramentelle, on pensait que l'assistance du mari à l'acte et son obligation conjointe, n'étaient pas un équivalent de l'autorisation, et l'on concluait que l'acte était nul à l'égard de la femme. Mais la femme étant éliminée, restait l'obligation du mari qu'on regardait comme obligé directement. Écoutons Pothier: « Pareillement, » quoique le mari ait été conjointement avec sa femme » partie au contrat, *et se soit obligé conjointement* » *avec elle, s'il n'a pas dit qu'il a autorisé sa femme,* » *le contrat ne sera valable qu'à l'égard du mari*. Il

(1) Argt. de ce que dit Pothier, *communauté*, n. 729.

» sera nul à l'égard de la femme. Lebrun cite plusieurs » arrêts qui l'ont ainsi jugé (1). »

Reconnaissons donc que le mari est obligé, et ne nous livrons pas à de frivoles équivoques pour obscurcir des faits certains.

Or, si le mari est obligé pour sa femme, il est clair que la restitution de celle-ci réagirait doublement sur lui : 1° en ce qu'elle déterminerait le créancier à redoubler de sévérité pour ne pas laisser échapper la dernière garantie qui lui reste ; 2° en ce qu'elle priverait le mari de l'indemnité qu'il avait à espérer de sa femme pour avoir payé sa dette et fait son affaire.

776. Mais si le mari s'était borné à donner à sa femme l'autorisation de contracter, sans s'obliger lui-même, il est bien entendu qu'il serait tout-à-fait désintéressé dans les poursuites de sa femme et que rien ne suspendrait le cours de la prescription (2).

777. Arrivons maintenant au cas où c'est la femme mineure qui accède aux obligations du mari ou de la communauté, et qui veut ensuite se faire restituer.

M. Vazeille croit que cette hypothèse diffère beaucoup de celle où c'est le mari qui s'oblige pour les affaires de sa femme. Faute d'avoir étudié dans les sources les arrêts anciens qui ont décidé la question contre lui, il croit que ces décisions sont intervenues dans des espèces où il s'agissait de l'intérêt de la femme. Il s'autorise d'un arrêt de la Cour de Paris, du 18 février 1809, conforme à son opinion (3) et qui est fondé sur ce que

(1) Traité de la puissance du mari, n. 69.

(2) *Suprà*, n. 772. Dunod, p. 255.

(3) Sirey, 9, 2, 247. Palais, 1re édition, t. 23, p. 496. Je n'ai pas trouvé dans M. Dalloz cet arrêt important à connaître.

» le mariage ne faisant pas obstacle à la demande que la » femme aurait portée devant les tribunaux pour se » faire relever de son engagement souscrit en minorité, » puisque le mari était engagé, l'action était sans » conséquence pour lui, et ne rendait pas sa condition » pire. » En se faisant restituer, ajoute M. Vazeille, la femme n'attire pas sur son époux *une action en garantie;* elle détermine, il est vrai, sur lui seul une action que le créancier aurait pu diviser, elle le laisse exposé à payer ce qu'il doit, sans emprunt sur elle; *et par là, sans doute, elle aggrave la position de son mari*, parce qu'il lui serait plus *commode de ne devoir qu'à sa femme;* mais est-ce là une considération assez puissante pour avoir frappé le législateur? non (1), etc.

Quoique cette opinion soit adoptée dans le recueil de M. Dalloz (2), il est facile de voir qu'elle ne supporte pas l'examen, et la solution contraire à celle de M. Vazeille pourrait à la rigueur se contenter pour tout appui des concessions faites par cet auteur. Comment donc! il convient que l'action de la femme change, *aggrave même* la position du mari; et il conclut que l'art. 2256 n'est pas applicable! parce que le mari n'est pas garant à titre de vente, parce que l'action du créancier n'est pas une action en garantie, il tire la conséquence que la demande de la femme ne réfléchit pas contre lui!! comme s'il n'y avait de réaction possible que lorsqu'une éviction vient engendrer un recours en garantie; comme si l'art. 2256 n'embrassait pas expressément, outre le cas de garantie, TOUS LES CAS où le fait de la femme retombe sur le mari; comme si, lorsque la situation du mari comme débiteur est aggravée, la raison ne forçait pas à

(1) T. 1, p. 319, 320.

(2) *Prescript.*, p. 276, n. 18.

dire avec l'art. 2256 *que l'action de la femme réfléchit contre le mari.*

Dès l'instant que le mari est menacé d'éprouver quelque dommage par l'action de la femme, la loi craint qu'il n'interpose sa puissance pour la réduire au silence; elle fait la part des affections de l'épouse, de sa faiblesse naturelle, de la nécessité de faire des sacrifices pour la paix de son intérieur, et elle arrête le cours de la prescription par des motifs qui se rattachent aux plus hautes considérations d'ordre public et de morale. Certes, il peut être très utile à la prospérité de la communauté ou même du mari, qu'un créancier, effrayé par la désertion de la femme, ne s'arme pas de rigueur pour forcer le mari à un paiement subit et souvent difficile. Le mari, comme chef de la communauté ou comme obligé direct, a le plus grand intérêt à ne pas voir diminuer les garanties de ce créancier que des sûretés doubles peuvent engager à la patience. La solidarité de la femme offre d'ailleurs au mari une chance avantageuse; le créancier peut s'adresser à elle et laisser le mari ou la communauté tranquille. Alors le mari n'est plus que le débiteur de sa femme, et quel avantage pour lui de ne devoir qu'à cette dernière seule et d'être débarrassé d'un étranger incommode et dur dans ses exigences? Hé bien! que la femme se fasse restituer contre son engagement, et voilà toutes ces combinaisons qui s'évanouissent; les conditions de la dette originaire sont changées et aggravées. Et l'on prétendra que l'art. 2256 n'est pas applicable et qu'il n'y a pas un juste motif de suspension de la prescription dans les prières ou l'autorité du mari qui auront étouffé la voix de la femme, dans la soumission de celle-ci qui n'aura pas voulu nuire à la communauté ou au mari dans la crainte de troubler par ses démarches l'harmonie qui faisait son bonheur!

Au reste, la question a été jugée plusieurs fois dans

le sens que nous défendons par le parlement de Paris(1).

Dans l'espèce d'un premier arrêt, Pierre Germain, premier huissier au bureau des finances de Bourges, et Louise Peloquin sa femme, mineure, avaient emprunté solidairement par contrat de constitution une somme de 2500 livres de maître Jean Chouar, receveur des tailles de Châteauroux. Rien n'indique dans l'exposé des faits que cette dette fût pour les affaires de la femme; il est prouvé, au contraire, que c'était une dette de communauté, les époux étant mariés sous ce régime; l'on n'eut pas l'idée de proposer la distinction imaginée par M. Vazeille. Par arrêt du parlement de Paris, du 27 mai 1672, il fut décidé que la prescription n'avait pas couru pendant le mariage, attendu que l'action de la femme pour se faire restituer contre son obligation réfléchissait contre son mari, son coobligé (2).

Dans l'espèce d'un second arrêt, les circonstances étaient identiques. Lazare Thomelet, avocat, et Anne Gory, sa femme, mineure, et deux autres particuliers avaient emprunté de M^e Léonard Besave la somme de 3000 livres, par obligation du 18 avril 1656. Cette obligation était solidaire et par corps, et Anne Gory avait renoncé expressément au bénéfice de la coutume de Nivernais qui permettait à la femme de se soustraire aux dettes de la communauté faites par les deux conjoints ou l'un d'eux en renonçant dans les vingt-quatre heures à la communauté dissoute par le décès du mari. On voit clairement par là qu'il ne s'agissait pas d'une dette personnelle à la femme, mais d'une dette de la communauté.

En 1670, Anne Gory renonce à la communauté, se

(1) C'est aussi l'opinion de M. Merlin, q. de droit, *prescript.*, p. 50.

(2) Palais, t. 1, p. 234.

fait séparer de biens et obtient des lettres de restitution contre l'obligation de 3000 livres. Besave opposait la prescription décennale qui, d'après l'ordonnance, éteignait l'action en rescision par le laps de dix ans à compter de la majorité. Mais voici comme Mᵉ Abraham, avocat de la dame Gory, démontrait que la prescription n'avait pas couru pendant le mariage (1). « Si dans le » temps de sa majorité, elle avait réclamé, c'était une » occasion de divorce et un sujet de mauvais ménage; » car, soit qu'elle se servît du privilége de sa minorité, » ou du bénéfice de la coutume pour se faire restituer, il » fallait toujours se pourvoir en justice et faire retomber » tout le poids de la restitusion sur le mari. Le créancier » alors devenu plus exact aurait exercé contre lui tous » ses droits, et la solidarité jointe à la contrainte par » corps l'aurait exposé aux poursuites les plus rigou- » reuses de la justice. Cet inconvénient a été un » obstacle légitime à la femme pour suspendre son action; » l'amitié conjugale y résistait et y résisterait encore si » la dissipation de son mari n'était venue à un tel excès » qu'elle a été enfin obligée de recourir au bénéfice de » la coutume. On ne doit pas tirer avantage de cette résis- » tance si honnête. Au contraire, elle est favorable pour » l'intimée, puisqu'en cela elle a obéi aux lois politiques » et naturelles qui sont le fondement des lois civiles. »

Par arrêt du 1ᵉʳ juillet 1672, rendu sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Talon, ce système fut pleinement consacré (2). Je ne doute pas que d'aussi graves autorités jointes à des raisons si puissantes ne l'emportent sur un arrêt isolé de la Cour royale de Paris,

(1) Journal du Palais, t. 1, p. 253, col. 2.

(2) *Voy.* un autre arrêt du même parlement du 3 mai 1718, rendu dans le même sens. Journal des audiences, t. 7, p. 61.)

trop oublieuse de la jurisprudence du savant parlement auquel elle a succédé, et sur la doctrine faible, contradictoire et embarrassée de M. Vazeille.

Au surplus, je ne comprends pas que cet auteur fasse une différence entre le cas où le mari s'oblige solidairement pour les affaires de la femme et celui où il s'oblige avec elle pour les affaires de la communauté. Toutes les raisons qu'il donne pour mettre à l'écart l'intérêt du mari dans ce second cas peuvent également s'appliquer au premier; et si l'on voulait être logique, il faudrait aller jusqu'à faire courir la prescription dans l'hypothèse que nous avons examinée au n° 774. Mais M. Vazeille lui-même recule devant cette conséquence. Une pareille contradiction n'est-elle pas une preuve évidente de la fausseté de son point de départ?

778. Lorsque les époux sont séparés de biens, la prescription est-elle suspendue si l'action de la femme est de nature à réfléchir contre le mari?

Dans l'ancienne jurisprudence, beaucoup d'auteurs très graves pensaient que la séparation de biens permettait à la prescription de marcher, encore que l'action de la femme dût réfléchir contre son mari. Brodeau le décide formellement pour le cas où le mari a aliéné l'immeuble dotal appartenant à la femme (1). Telle est aussi l'opinion de Dumoulin (2); c'est celle de Serres (3), et de quelques autres; et l'on trouve au journal du Palais de Toulouse un arrêt du 9 septembre 1740, qui déclara la femme Valette non recevable, après dix ans de séparation de biens, à demander la rescision des

(1) Sur Louet, lettre P, § 1, n. 5.

(2) Sur Bourbonnais, *de præscript.*, art. 28.

(3) P. 192.

obligations qu'elle avait consenties en faveur des créanciers de son mari (1).

De nos jours la question a été plusieurs fois soulevée devant les tribunaux; mais examinée du point de vue des art. 2256 et 1561 du Code civil, elle a été constamment résolue dans un sens différent, particulièrement 1° par un arrêt de la Cour de cassation du 24 juin 1817, portant annulation d'un arrêt de la Cour royale de Toulouse (2); 2° par un second arrêt portant également cassation du 18 mai 1830 (3); 3° par un troisième du 7 juillet 1830 (4); 4° par un arrêt de la Cour de Grenoble du 28 août 1829 (5). Le seul M. Vazeille s'est élevé contre cette jurisprudence (6), pour faire revivre la doctrine des anciens auteurs que nous venons de citer. Mais nous pensons que ses efforts sont impuissans pour ébranler des décisions si juridiques, qui ont donné aux art. 2256 et 1561 leur véritable sens. C'est ce que nous allons prouver.

779. D'abord M. Vazeille ne s'est pas borné à se prévaloir de l'autorité des jurisconsultes dont nous avons rappelé les noms; il a grossi sa liste par des citations beaucoup plus nombreuses d'arrêts et d'écrivains. Mais il y a de grands retranchemens à faire dans cette longue revue. Il faut en défalquer, par exemple, les auteurs, qui, comme Mornac et d'Argentré, ont enseigné en général et sans distinction, que la séparation de biens rend à la femme sa liberté pour agir. Car nous-même nous

---

(1) M. Merlin, q. de droit, *prescript.*, p. 51.
(2) Dal. *prescript.*, p. 277. Sirey, 17, 1, 304. Palais, t. 19, p. 603.
(3) D. 30, 1, 243. Sirey, 36, 1, 266.
(4) D. 30, 1, 373.
(5) D. 30, 2, 150. Sirey, 30, 2, 99.
(6) T. 1, n. 292, p. 322 et suiv.

avons ailleurs (1) fait ressortir cette influence de la séparation de biens, et nous répétons ici que nous acceptons la règle que la séparation de biens fait cesser l'imprescriptibilité des biens dotaux, règle empruntée à la loi 30 *de jure dotium*, rappelée dans l'art. 1569 du Code civil et qui a toujours formé le droit commun de la France (2). Mais cette règle ne cesse-t-elle pas lorsque l'action de la femme retombe sur le mari? telle est la question. Les auteurs précités ne l'ont pas examinée et elle n'est nullement résolue par l'arrêt du parlement de Paris du 3 mai 1718 (3), dont se prévaut M. Vazeille. En effet, cet arrêt, dont M. Vazeille n'a probablemant lu que la rubrique fort mal faite par l'arrestographe, entérina des lettres de rescision prises par la femme après son mariage, contre des obligations qu'elle avait contractées avec son mari. Il est évident qu'une telle décision laisse la question intacte; pour qu'elle eût été vidée, il faudrait que la femme eût été repoussée dans son exception de prescription et qu'il se fût écoulé plus de dix ans depuis la séparation. Le point unique du débat était de savoir si la prescription avait couru *pendente matrimonio*, parce que l'action de la femme n'é-

(1) *Suprà*, n. 758.

(2) Dumoulin sur Bourbonnais, *des prescript.*, art. 28, et sur Auvergne, art. 45. Brodeau sur Louel, l. P., n. 1. Mornac sur la loi 1. D. *de fundo dotali.* D'Argentré sur Bretagne, art. 427. Glore 2, Basnage, t. 2, p. 429. Sur Normandie, cont. du Perche, art. 215. Berry, t. 12, art. 16. *Voy.* au reste M. Merlin, q. de droit. *V. prescription*, art. 5. Il paraît que le parlement de Normandie avait sur ce point une jurisprudence particulière et qu'il suspendait la prescription du fonds dotal même depuis la séparation. (*Voy.* Basnage, *loc. cit.*) C'était aussi la jurisprudence du parlement de Bordeaux. (Lapeyrère, lettre P., n. 87 et art. 521. M. Merlin, *loc. cit.*).

(3) J. des audiences, t. 7, p. 61.

tait pas de nature à réfléchir contre son mari. L'arrêt décida cette question dans le sens que nous avons suivi au n° 777 ci-dessus. Après cela, qu'il ait plu à l'arrêtiste de dire dans son résumé que la prescription ne court que de la dissolution du mariage *ou de la séparation de biens*, ce n'est là qu'une interprétation arbitraire de sa part, mais nullement le résultat de l'arrêt.

780. Ceci posé, abordons la difficulté et voyons si, comme le veut M. Vazeille, la séparation de biens rend forcément la prescription à son libre cours, lors même que l'action de la femme retombe de tout son poids sur le mari. Je soutiens la négative par des raisons qui me semblent sans réplique. En effet, la séparation de biens n'est qu'une précaution dictée par la prudence; mais elle n'est pas une rupture de l'amitié qui unit les époux; elle laisse à la femme sa dépendance, son dévouement et sa tendresse; elle ne la rend pas insensible à la crainte que son action contre les tiers détenteurs de ses biens n'attire sur son mari les réclamations de ceux-ci et ne le réduise à l'indigence. Après comme avant la séparation, il y a du côté de la femme cette abnégation affectueuse qui lui fait préférer le sacrifice de ses propres intérêts à la ruine de son époux et à la paix de sa famille. Si elle a pris sur elle de demander la séparation, mesure quelquefois blessante pour le mari, c'est que loin de l'appauvrir, c'était au contraire un moyen de mettre à couvert des ressources précieuses qu'il aurait dissipées. Mais il y a loin de là à susciter au mari des poursuites rigoureuses dont la conséquence infaillible serait de lui arracher ses derniers moyens d'existence, de rendre ses biens et ses ressources la proie des créanciers, des gens d'affaires et du fisc, et de le traîner de tribunaux en tribunaux pour mettre au grand jour son inconduite, les abus de sa gestion et accélérer sa ruine. Une femme hésitera toujours devant de pa-

reilles extrémités. Toujours on redoutera pour elle l'influence du mari s'efforçant de prévenir de tels dangers par tous les moyens que lui donnent sa puissance et sa supériorité. Et le législateur a fait preuve de connaissance du cœur humain, lorsque, touché des anxiétés de la femme, il la dispense d'agir et suspend la prescription en sa faveur.

781. Les auteurs anciens qui ont décidé ce point de droit dans le sens de M. Vazeille, se fondent sur ce que la séparation rend la femme maîtresse d'agir. Mais l'argument est insuffisant; j'accorde que la séparation de biens donne à la femme la liberté d'agir contre des tiers lorsque le mari est désintéressé dans ses poursuites; c'est le cas unique de l'art. 1561. Mais si ses diligences doivent compromettre son mari et le livrer à des attaques récursoires, je nie qu'elle soit plus libre après la séparation qu'auparavant; la puissance maritale est toujours là; la dépendance de la femme reste à peu près la même, et les liens qui la portent à épargner son époux conservent toute leur force. Voilà pourquoi l'art. 2256 vient tempérer l'art. 1561.

782. M. Vazeille, pour donner une coulenr plus plausible à son système, essaie de puiser des argumens et dans la raison et dans le texte de la loi. Mais je ne crains pas de dire que les premiers sont sans force et que les seconds font dégénérer la question en une dispute de mots.

Voyons la partie rationnelle de la discussion de M. Vazeille.

« La demande en séparation, dit-il, le jugement, son exécution indispensable, sont des hostilités directes contre le mari. Il est contraint de délaisser les immeubles dotaux, de restituer la dot pécuniaire, de satisfaire à toutes les reprises de la femme. Epuisé par ces restitutions, il n'aura à craindre de la part des tiers qu'un

en indemnités adjugées à des étrangers, les derniers débris de sa fortune et l'héritage de ses enfans?

On dit que le mari dont la dissipation motive une séparation de biens est presque toujours insolvable et qu'il peut se jouer du recours de ses créanciers. Mais d'abord le mari peut changer de conduite, il peut rétablir ses affaires et passer de la détresse à l'opulence. Croit-on que dans ce cas il soit indifférent pour lui de voir à sa poursuite des créanciers porteurs de jugemens exécutoires? De plus, il n'est pas exact de dire que la séparation de biens suppose toujours l'insolvabilité du mari. Combien n'y a-t-il pas de séparations prononcées avant qu'une déconfiture totale ait réduit le mari à la misère? Combien de fois la prudence de la femme ne va-t-elle pas au devant du mal avant qu'il ne soit incurable ou consommé?

Restent beaucoup d'observations de M. Vazeille tirées et de la nécessité de ne pas laisser trop long-temps les propriétés dans l'incertitude, et de la puissance de la prescription qui est le droit commun, tandis que la suspension est l'exception. Mais ces considérations accessoires sont de pures déclamations. Quand l'art. 2256 prononce une suspension absolue et sans limite pour TOUS LES CAS, (ces mots y sont) où l'action de la femme réfléchit contre le mari, il ne faut pas crier à l'extension abusive d'une suspension exceptionnelle. Ce serait faire le procès au législateur, au lieu de la faire à une opinion.

783. M. Vazeille aborde ensuite un point de vue moins vague. Il s'empare de l'art. 2256, il en interprète les expressions et s'efforce de lui enlever sa généralité pour le plier à son système. C'est la partie grammaticale de sa dissertation. Mais M. Vazeille y trouve des écueils aussi périlleux que dans ses déductions empruntées à l'esprit de la loi.

L'art. 2255 rappelant le principe de l'imprescriptibilité de la dot renvoie à l'art. 1561, et comme ce dernier texte déclare que l'imprescriptibilité cesse après la séparation de biens, M. Vazeille en conclut que le législateur n'admet dans ces deux articles aucune restriction à ce retour à la prescription.

Puis il lie l'art. 2256 à l'art. 2255 par l'adverbe *pareillement* qu'on lit dans le premier § de l'art. 2256. « *La prescription est* PAREILLEMENT *suspendue pendant* » *le mariage*, etc. » Et rien qu'à l'aide de cette expression (voyez la puissance d'un mot!!), il veut que l'art. 2256 soit renfermé dans les mêmes limites que l'art. 2255 et l'art. 1561; que le cas de séparation en soit exclu comme il est exclu des art. 2255 et 1561; en d'autres termes, qu'il y ait parité et symétrie entre ces trois dispositions, et qu'une triple répétition de la même idée fasse bien comprendre que la suspension de la prescription ne s'étend pas au cas de séparation de biens.

Tant d'artifice dans la rédaction d'une phrase, tant de savoir faire dans l'insertion d'un mot, cette patience académique à peser une expression, et à la glisser dans un article de loi avec l'espoir qu'on lui prêtera un grand sens et qu'elle produira un prodigieux effet, tout cela sont choses que je n'admets pas, parce que le législateur n'a pas le temps de faire de si beaux calculs sur les mots et qu'il a des moyens moins énigmatiques pour se faire comprendre du vulgaire auquel il s'adresse. Supposons que la loi eût dit *encore* (1), *aussi*, au lieu de *pareillement*, voilà tout l'édifice de M. Vazeille renversé; substituez un synonime au mot magique qui a fasciné l'auteur, et sa démonstration ne démontre plus rien.

(1) Comme dans l'art. 2259.

Or, je le demande, est-ce là une manière solide et large d'interpréter la loi ?

Dans la section que nous commentons, le législateur s'occupe de la suspension de la prescription. Il pose les cas principaux où son cours est arrêté à l'égard de la femme mariée. Un de ces cas est celui de constitution de dot, et le législateur le rappelle dans l'art. 2255, parce qu'il ne pouvait manquer d'en être frappé. Puis il continue son énumération, et voyant une parité partout où il trouve une suspension, il signale ce rapport par une de ces expressions qui se présentent naturellement pour peindre une analogie; analogie de suspension et rien de plus, parce que notre section n'a d'autre but que de rechercher ce point de contact fondamental entre les dispositions qu'elle renferme; analogie dans l'idée mère qui domine le sujet et non dans des rapports secondaires trop difficiles à embrasser d'un mot. Voulez-vous la preuve que c'est là tout simplement ce que le législateur a voulu dire, sans entrer dans tant de combinaisons étudiées et puérilement profondes? lisez les art. 2258 et 2259. Là, dans un autre ordre d'idées, l'art. 2259 est assimilé à l'art. 2258 par l'adverbe *encore*, parce que dans ces deux articles la suspension cesse et la prescription a son libre cours. Ainsi, parité de suspension, parité de non suspension, voilà ce que le législateur envisage en gros, comme cause de liaison entre ses articles. Voilà ce qui saisit alternativement son esprit et lui suggère des mots divers exprimant avec une égale énergie la même relation. En vérité, je ne saurais croire que si l'art. 2258 eût pris à l'art. 2256 l'adverbe *pareillement* pour lui prêter en échange l'adverbe *encore*, l'économie de la section eût été le moins du monde dérangée par cette transposition indifférente.

784. M. Vazeille a fait une observation qui aurait dû

lui montrer qu'il ne faut pas attacher aux mots une importance trop servile. Craignant en effet qu'on ne s'empare contre lui de ces expressions de l'art. 2256 : *pendant le mariage*, pour soutenir que le dernier n° de cet article doit recevoir son application même pendant la séparation de biens qui laisse subsister le mariage, M. Vazeille objecte avec raison que cette interprétation manque de justesse au moins en ce qui concerne le n° 1; car la séparation de biens dissout la communauté et met la femme en demeure de faire son option sur la renonciation ou l'acceptation. Donc, poursuit M. Vazeille, la séparation de biens ouvre dans ce cas un libre cours à la prescription; donc, quoique le mariage subsiste, la prescription n'est pas suspendue; donc les mots *pendant le mariage* ne doivent pas être pris à la lettre. Et si la séparation donne ouverture à la prescription dans le n° 1 de l'art. 2256, pourquoi ne la ferait-elle pas marcher dans le n° 2? car tous les deux n'ont qu'une même mesure de suspension (1).

Je suis d'accord avec M. Vazeille, que les mots *pendant le mariage* ne doivent pas être pris à la lettre. Mais qu'il m'accorde donc à son tour qu'il a choisi un champ de bataille bien glissant quand il s'est attaché avec tant de tenacité à l'expression *pareillement* pour y trouver tant de choses!! Qu'il convienne que les mots trahissent souvent la pensée du législateur et qu'il faut les interpréter sans mesquinerie sophistique!!

Ces concessions mutuelles étant faites, il reste à expliquer pourquoi le n° 1 de l'art 2256 ne doit pas être assimilé au n° 2, comme le voudrait M. Vazeille. Le n° 1 est fondé sur cette règle que lorsqu'une action n'est pas ouverte, la prescription ne court pas contre

(1) P. 334.

elle (1). Or, la séparation de biens met l'épouse en demeure de faire son option sur l'acceptation ou la renonciation à la communauté. Donc l'action dépendant de cette option s'ouvre dès cet instant, et la séparation lève les barrières qui arrêtaient la prescription.

Mais le n° 2 de l'art. 2256 est fondé sur d'autres motifs ; c'est tout à la fois l'affection et la crainte de la femme pour son mari ; c'est le besoin de ne pas précipiter sa ruine et de conserver la paix domestique. Hé bien ! j'ai déjà prouvé que ces raisons puissantes et de haute moralité subsistent après la séparation de biens comme auparavant.

785. Enfin, puisque M. Vazeille voulait s'en prendre aux mots, comment a-t-il laissé passer, sans concevoir quelques scrupules sur l'exactitude de son système, ces expressions générales et absolues de l'art. 2256 : DANS TOUS LES CAS où *l'action de la femme réfléchirait contre le mari?* N'est-ce pas là englober le cas de séparation avec tous les autres cas possibles où il y a réaction de la poursuite de la femme contre le mari ? N'est-ce pas exclure les exceptions? Et quel tribunal ne se croira pas lié par une disposition aussi large et aussi impérative expliquée par les graves considérations que nous avons déjà présentées ? Il ne faut pas s'y tromper : les expressions si hautement significatives que je relève et qui n'ont d'équivalent dans aucun texte emprunté à l'ancien droit, ne sont pas écrites dans un article *palimpseste* dont on puisse gratter la phrase moderne pour y substituer je ne sais quels mots restrictifs renouvelés de l'antiquité. L'art. 2256 ne comporte pas ces tours de force d'érudition. Il veut être respecté dans son ensemble et dans ses détails ; il trace une li-

(1) *Suprà*, n. 767.

gne de démarcation profonde entre le droit ancien et le droit nouveau, et loin d'être limité par l'art. 2255, c'est lui au contraire qui fait fléchir cet article par une exception remarquable.

## ART. 2257.

La prescription ne court point :

A l'égard d'une créance qui dépend d'une condition jusqu'à ce que la condition arrive.

A l'égard d'une action en garantie jusqu'à ce que l'éviction ait lieu.

A l'égard d'une créance à jour fixe jusqu'à ce que le jour soit arrivé.

### SOMMAIRE.

786. La prescription ne court pas tant que l'action n'est pas née. C'est le principe de l'art. 2257.

787. § 1° Elle ne court pas à l'égard d'une créance conditionnelle jusqu'à ce que la condition arrive.

788. Revue de quelques droits suspensifs.

789. Le marronage est un droit conditionnel qui ne se perd que s'il y a des besoins.

790. La prescription d'un droit de préférence ne commence que du jour de la revente. La prescription d'une servitude qui défend au voisin de faire quelque chose, ne commence que du jour où ce voisin a violé le contrat.

791. La suspension a-t-elle lieu lorsque l'immeuble affecté de la condition passe entre les mains des tiers. Le droit romain se prononçait pour l'affirmative.

792. Mais dans le droit français lorsqu'il s'agissait d'une hypothèque attachée à une créance conditionnelle, la prescription en fa-

## COMMENTAIRE.

786. L'art. 2257 nous présente trois cas de suspension de la prescription ; en remontant à leur origine, on les trouve fondés sur ce que, tant qu'une action n'est pas née, l'exercice en est prématuré et frustratoire, et qu'on ne peut reprocher au créancier de n'avoir

pas agi. La raison dit en effet que la prescription ne peut opérer contre quelqu'un, que dès l'instant qu'il a eu intérêt à agir. La prescription emporte avec elle l'idée de renonciation; mais comment supposer que le créancier a renoncé, comment interpréter son silence en abdication, lorsqu'il n'avait rien d'utile à demander? « Apertissimâ definitione sancimus.. nullam temporalem exceptionem opponi, *nisi ex quo actionem movere potuerit*... quis enim incusare eos potuerit si hoc non fecerint quod minimè adimplere valebant (1). Loisel en avait fait une règle de ses institutes coutumières :

« En douaire et autres actions qui ne sont encore nées, le temps de la prescription ne commence à courir que du jour que l'action est ouverte (2). »

Passons en revue les trois corollaires de ce principe, donnés par notre article.

787. 1° La prescription ne court pas à l'égard d'une créance qui dépend d'une condition, jusqu'à ce que la condition arrive (3).

Cette règle est empruntée aux lois romaines.

« Illud autem plus quàm manifestum est quod in omnibus contractibus, in quibus *sub aliquâ conditione vel sub die certâ vel* incertâ, stipulationes et promissione vel pacta ponuntur; post conditionis exitum, vel post institutæ diei certæ vel incertæ lapsum, præscriptiones 30 vel 40 annorum, quæ personalibus vel

(1) L. 1, § 2. C. *de annali except.* Junge, même loi, § 1 et l. 8. C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*

(2) Liv. 5, t. 3, n. 22. Paris, art. 117.

(3) Furgole, *testamens*, t. 2, p. 259. Ricard, *des dispositions conditionnelles*, n. 188 et 189.

» hypothecariis actionibus opponuntur, *initium accipiunt*.

» Unde evenit ut in matrimoniis, in quibus redhibitio dotis vel ante nuptias donationis in diem incertam mortis vel repudii differri solet, post conjugii dissolutionem earumdem carricula prescriptionum personalibus itidem actionibus vel hypothecariis opponendarum initium accipiant »; tel est le langage de l'empereur Anastase (1).

La condition suspend en effet la disposition, et puisqu'elle affecte le droit lui-même, elle doit nécessairement agir comme obstacle sur la prescription de ce droit.

788. La jurisprudence offre une foule d'applications de ceci. On peut citer les droits et gains nuptiaux subordonnés à la condition de survie : les substitutions conditionnelles; les droits de résolution dépendant de la condition implicite, *si l'obligé ne remplit pas les clauses et charges de son contrat*; les donations avec condition de retour, si le donataire prédécède; les actions hypothécaires qui ne peuvent se poursuivre qu'autant que le débiteur ne paie pas les legs subordonnés à une condition suspensive (2). Dans tous ces cas, la créance ne se prescrit qu'à partir de l'événement qui la rend pure et simple.

789. Ceci sert à résoudre une question dont j'ai vu des légistes quelquefois embarrassés. Il s'agissait de droits de marronage, qui, comme on le sait, ne s'exercent qu'au fur et à mesure des besoins de l'usager, de telle sorte qu'ils sont soumis à cette condition : *s'il y a besoin*. L'usager était resté trente ans et plus sans

(1) L. 7, § 4. C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*

(2) Ricard, *dispos. cond.*, n. 188, 189.

faire de demandes au propriétaire, et celui-ci soutenait que sa forêt était libérée par la prescription ; mais cette prétention n'était admissible qu'avec de graves distinctions. Sans doute, si au principe des trente années l'usager avait eu des besoins et ne les avait pas fait valoir en demandant des délivrances, la prescription serait acquise. En effet, l'existence des besoins avait été une juste cause de mettre le droit en action ; ce droit était ouvert au profit de l'usager, il était devenu pur et simple. Donc, en demeurant inerte pendant trente ans, il s'était abdiqué. Si, au contraire, aucun besoin ne s'est manifesté, la prescription n'a pas couru, et le droit d'usage reste intact. Car *contrà non valentem agere non currit præscriptio*. Il n'est pas possible d'admettre que l'usager ait renoncé par son silence trentenaire à ses droits ; car s'il n'a pas réclamé, c'est qu'il était sans besoin et par conséquent sans droit. On a vu ci-dessus que telle était la doctrine du président Favre(2). L'art. 2257 la rend inattaquable.

Mais qui devra prouver l'existence des besoins? Je pense que c'est le propriétaire qui allègue la prescription : c'est aussi ce qu'enseigne le docte magistrat que je viens de citer (2).

790. J'ai parlé, au n° 124, d'une espèce discutée par Henrys, et qui se rattache au commentaire de notre article. Un individu de Montbrison, Jean Puy, avait vendu une maison à Dalmais avec stipulation que si ledit Dalmais venant à vendre cette propriété, lui ou les siens, auraient préférence pour la racheter en payant 1800 livres. Soixante ans après, l'occasion de vendre s'étant présentée, Puy intervint et demanda

(1) N. 340.

(2) *Loc. cit.*

distraction à son profit. Mais on lui opposa la prescription plus que trentenaire, et il fut débouté de sa demande, par arrêt du parlement de Paris du 16 juillet 1644. Toutefois Henrys et Bretonnier nous disent que cette décision fut déterminée par des circonstances particulières, et ils pensent qu'en thèse elle doit faire difficulté, d'après la règle vulgaire *contra non valentem agere, etc.* (1). Je partage leur opinion. D'après notre article, la prescription contre le droit de préférence sur d'autres acheteurs, me semble devoir courir, non du jour du contrat, mais du jour où l'acquéreur a par une vente donné ouverture à la condition.

D'après les mêmes idées, l'action de celui qui a un droit de servitude sur l'héritage de son voisin pour l'empêcher de faire certaines choses, par exemple, d'élever au dessus d'une certaine hauteur, dure trente ans, à compter du jour que le voisin a agi contre le titre constitutif de la servitude. Ce n'est que le procédé de ce dernier qui fait naître l'exercice de l'action (2).

791. Voyons maintenant si l'art. 2257, si positif et si juste quand les choses se passent entre le créancier et le débiteur, s'étend au cas où l'immeuble affecté par le droit conditionnel passe entre les mains d'un tiers détenteur? La prescription ne court-elle que du moment où le droit conditionnel est purifié, ou bien le tiers detenteur commence-t-il à prescrire du jour de son contrat?

J'ai donné quelques notions à cet égard dans mon commentaire du titre *des hypothèques* (3); mais je me suis

(1) T. 2, p. 526, 527.

(2) Bourjon, t. 2, p. 572, n. 56. Argt. de ce que je dis, n. 801, *infrà*.

(3) T. 4, n. 886, MM. Fœlix et Henrion, *des rentes foncières*, n. 205.

borné à une courte exposition, parce que ce sujet se rattachant intimement à l'art. 2257, j'aurais anticipé sur le travail que je livre aujourd'hui au public.

Par le droit romain la prescription d'un droit conditionnel était arrêtée, même à l'égard des tiers détenteurs, tant que la condition était pendante. Ecoutons le langage de Justinien dans une loi célèbre (1); il s'applique spécialement au legs conditionnel et au fidéicommis. « Sin autem sub conditione vel sub incertâ die, » relictum legatum vel fideicommissum.... melius quidem faciet (hæres), si in his casibus caveat ab omni » venditione vel hypotheca, *ne se gravioribus oneribus evictionis nomine* supponat. Sin autem avaritiæ » cupidine propter spem conditionis minimæ implendæ, ad venditionem vel hypothecam prosilucrit; » sciat quod, conditione impleta, ab initio causa in irritum devocetur; et sic intelligenda est *quasi nec » scripta, nec penitus fuerit celebrata : ut nec usucapio » nec longi temporis præscriptio contra legatarium vel » fideicommissarium procedat.* »

Mais cette décision était-elle suivie dans le droit français?

792. Il est certain qu'elle ne l'était pas lorsqu'il s'agissait de la prescription contre une hypothèque assise pour sûreté d'une créance conditionnelle, sur un immeuble possédé par un tiers détenteur; j'ai fait connaitre ce point de droit dans mon commentaire du titre *des hypothèques* (2).

Quel avait été le motif de cette dérogation au droit romain?

---

*Voy.* aussi mon com. *de la vente*, t. 1, n. 57.

(1) L. 3, § 3. C. *comm. de legat.*

(2) *Loc. cit.*, et t. 3, n. 780.

Justinien avait voulu, par sa novelle 4, que le créancier, même pur et simple, et non conditionnel, ne pût s'adresser au tiers détenteur d'une chose hypothéquée, qu'après discussion préalable du débiteur principal et de ses cautions ; mais à côté de cette règle, il y en avait une autre qui semblait la contrarier, c'est que le tiers détenteur, jouissant avec titre et bonne foi, prescrivait l'hypothèque contre le créancier par dix ou vingt ans. Or, il pouvait arriver que pendant ces dix et vingt ans le débiteur fût solvable ; partant la discussion devenait inutile; mais si, au bout de ce temps, le débiteur fût tombé dans l'insolvabilité, et qu'après discussion faite, le créancier eût voulu forcer le tiers détenteur à le payer par l'action hypothécaire, celui-ci l'aurait repoussé par la prescription.

Cet inconvénient était grave ; le jurisconsulte Alexandre avait cherché à le mitiger, en soutenant que le tiers détenteur n'était tenu que conditionnellement, c'est-à-dire en cas d'insolvabilité du débiteur principal ; et se prévalant des textes que nous avons cités ci-dessus, il décidait que la prescription ne devait courir que du jour où l'insolvabilité du débiteur avait éclaté. Mais ce système avait un inconvénient immense, c'est qu'il rendait presqu'impossible la prescription de l'hypothèque, et qu'il tenait la propriété perpétuellement enlacée dans des entraves funestes à la circulation.

D'autres jurisconsultes repoussaient donc cette interprétation : ils voulaient que le tiers détenteur commençât à prescrire dès le jour de son contrat, lorsque la créance était pure et simple, et que par conséquent le créancier était libre dans son action. Ils démontraient ou cherchaient à démontrer que la novelle 4, en imposant au créancier l'obligation de discuter le débiteur principal et les cautions, ne grevait pas l'action hypothécaire du créancier d'une condition suspensive.

Mais à son tour ce système avait des inconvéniens majeurs ; il rendait le créancier responsable de n'avoir pas deviné les dettes cachées du débiteur, et le privait de son hypothèque avant que le besoin de s'en servir ne fût arrivé.

Ce double écueil des opinions qui divisaient les interprètes frappa nos anciens jurisconsultes, et pour y échapper, l'esprit français, ami de la confiance et du crédit bien plus que d'une aveugle docilité aux lois romaines, imagina l'action d'interruption par laquelle on concluait, même avant toute discussion du débiteur et des cautions, à ce que l'immeuble fût déclaré affecté à la dette (1). Par-là la prescription était interrompue contre le tiers détenteur, et tous les droits garantis. Je ne crois pas m'être trompé lorsqu'ailleurs j'ai qualifié cette pratique, d'*ingénieuse invention du droit français* (2). Elle se popularisa à l'aide de son utilité et de l'obscurité des lois romaines, auxquelles on ne pouvait pas dire qu'elle fût contraire.

793. Bientôt, ce premier pas fait, on voulut marcher en avant; on chercha à étendre une invention si profitable au crédit particulier, et l'on se trouva entraîné à heurter les lois romaines les plus positives.

On ne tarda pas en effet à rencontrer sur son chemin la question usuelle, qui consiste à savoir si le créancier conditionnel ou à terme, qui a une hypothèque pour gage, peut rester dans l'inaction à l'égard du tiers détenteur tant que son droit n'est pas devenu pur et simple. Je vous donne l'immeuble A à hypothèque pour sûreté d'une vente que je vous ai passée, et qui ne vous paraît pas assez solide pour que vous vous croyez à

(1) *Voy.* mon com. des *hypothèq.*, t. 3, n. 780.
(2) Même ouvrage, t. 4, n. 886.

l'abri de l'éviction ; ensuite je vends l'immeuble A, et vous, vous gardez le silence jusqu'à ce que vous soyez évincé. Mais l'éviction n'ayant lieu qu'au bout de trente ans, le tiers détenteur oppose la prescription. Y sera-t-il fondé ? Non, d'après les lois romaines : elle sont formelles et décisives. Mais en France, on venait de trouver l'action d'interruption ; et malgré la suspension du droit du créancier, on n'hésita pas à penser que celui-ci ayant pouvoir de faire des actes conservatoires, pouvait maintenir son droit à venir par l'exercice de cette action ; on décida donc que la suspension de la condition n'était plus à l'égard du tiers détenteur un motif pour appliquer la maxime *contra non valentem agere ;* car l'action d'interruption était un moyen d'agir, et son efficacité était palpable. Cette grave atteinte aux lois romaines, cette dérogation à des principes jusqu'alors incontestés, est retracée par Loyseau avec applaudissement et sans regret ; car le crédit lui paraissait préférable aux combinaisons du droit romain. Voici comment il s'exprime : « Nous l'avons étendue aux » dettes IN DIEM *et aux conditionnelles*, lesquelles de » droit ne se prescrivent sinon après le jour passé ou » condition échue, comme aussi aux hypothèques su- » jettes à la garantie d'un autre héritage, dont la pres- » cription ne commençait à courir que du jour de l'é- » viction, *ut vult glossa in leg. empt.* C. *de evict.*; bref, » en toutes dettes hypothécaires qui ne sont pas promptes » et exigibles, qui était une grande incommodité en » droit, parce que par ce moyen jamais les hypothè- » ques n'étaient purgées, ni les détenteurs assurés ; » et en France cette incommodité cesse à cause de » cette action, dont ceux qui ont hypothèque se pou-

(1) C-à-d. pour le droit romain.

» vant aider en tout temps, ils sont inexcusables s'ils » laissent l'hypothèque (1). »

Ainsi donc, en matière d'hypothèques, le tiers détenteur n'était pas soumis à la règle que la prescription ne court pas contre le créancier pendant la suspension de la condition. Cette règle était restreinte au créancier placé en regard de son débiteur (2).

794. En est-il de même sous le Code civil? On peut consulter là-dessus ce que j'ai dit dans mon commentaire des *hypothèques*(3). Je me borne à énoncer ici que l'affirmative est certaine. La faculté d'interrompre la prescription par l'action d'interruption existe dans notre droit comme dans le droit ancien(4); elle s'oppose donc à l'application du brocard *contra non valentem agere* (5).

---

(1) *Deguerp.* n. 3, ch. 2, n. 13, 14, 15, 16.

(2) *Voy.* art. 114, ch. 115, *cout. de Paris.* On faisait cependant une exception pour le douaire et les gains de survie. La prescription contre l'hypothèque qui leur servait de garantie sur les immeubles possédés par les tiers détenteurs ne commençait que du jour du décès du mari. (Arrêts des 14 août 1577 et 4 avril 1583. Louet, lettre D, n. 20, Legrand sur Troyes, art. 80, novembre, p. 322, n. 85. Ferrières sur Paris, art. 117, n. 9 et 13. Merlin, répert. *Douaire*, p. 266, col. 1, et *gains nuptiaux*, § 10, et q. de droit, *prescriptions*, p. 46, art. 2). Cette exception n'était pas fondée sur la puissance du mari et sur la possibilité que l'action de la femme réfléchît contre lui. Ferrières, n. 15, explique très bien que la véritable raison était que le douaire n'est dû à la femme que sous la condition *si elle survit à son mari*, et que le droit étant incertain et douteux, il n'y avait pas lieu à agir du vivant du mari; mais il est difficile d'expliquer logiquement cette exception.

(3) T. 3, n. 886, et t. 4, n. 780. *Junge*, M. Delvincourt, t. 2, p. 638 (notes).

(4) *Loc. cit.*

(5) Je crois qu'on ne devrait pas faire pour les gains de survie l'exception adoptée dans l'ancienne jurisprudence par une faveur dont la

dès lors je crois inutile de combattre l'erreur de M. Vazeille (1), qui, méconnaissant tout ce qu'il y a de tendance dans notre droit moderne à favoriser le crédit particulier, s'est imaginé que le Code civil était plus sévère pour les tiers détenteurs que l'ancienne jurisprudence. Une si grande injure faite au législateur se réfute elle-même.

755. Reste à savoir maintenant si la dérogation au droit romain dont nous venons de parler s'étend à tous les cas où un droit autre qu'une hypothèque affecte une propriété achetée par un tiers (2).

Par exemple, François me donne par testament l'immeuble A à titre de legs, si tel événement incertain se réalise après sa mort. Jacques, héritier de François, vend l'immeuble A et l'acheteur le possède pendant dix et vingt ans avec titre et bonne foi; m'opposera-t-il la prescription si la condition venant à se réaliser ultérieurement, je l'actionne en désistement?

Pierre institue Charles son légataire d'une ferme appelée les Vignettes, et il me substitue à Charles si ce dernier prédécède. Charles vend l'immeuble en question et au bout de trente-deux ans la condition de ce prédécès se réalisant, je poursuis le tiers détenteur pour qu'il me restitue la ferme sur laquelle la substitution était assise: devrai-je être repoussé par la prescription?

Il est inutile de répéter que ces deux questions étaient expressément tranchées par le droit romain contre le

---

raison est impossible à donner (*Voy.* note 1). Seulement, dans le cas où l'action de la femme serait de nature à réfléchir contre son mari, on appliquerait l'art. 2256, n. 2.

(1) T. 2, p. 66 et 67.

(2) L'auteur de l'art. *prescript.*, Répert. de M. Merlin, prouve que non par d'assez faibles raisons. *Infrà*, n. 803.

tiers détenteur (1). Mais la seconde était dans le droit français l'objet des plus vives controverses; il y avait peu de points plus débattus que la prescription des biens substitués pendant la vie du grevé (2). Dumoulin inclinait pour la prescription de trente ans, *quia potuit substitutus agere ad declarationem fideicommissi* (3). C'était étendre l'action interruptive en déclaration d'hypothèque à la matière des fidéicommis et créer pour ce genre de dispositions une analogie commandée par la raison et par l'intérêt de la propriété; car si l'on s'était écarté des lois romaines pour la prescription de l'hypothèque, pourquoi pas aussi pour la prescription des biens substitués? Toutefois l'ascendant de la loi 3. § 3, C. *com. de legat.*, empêchait l'admission de la prescription décennale et vicennale. On ne se permettait d'innover que pour la prescription trentenaire dont les lois romaines n'avaient pas expressément parlé.

Cependant, malgré la timidité de cette innovation, d'Olive, qui écrivait dans le ressort du parlement de Toulouse, disait (4): «Cette doctrine n'est pas reçue dans nos » jugemens *comme contraire à la disposition de la loi* » 3. § 3, C. *com. de legat*. On voit que l'influence des lois romaines dirigeait seule l'opinion du magistrat toulousain (5). Mais d'autres jurisconsultes, plus préoccupés de la stabilité de la propriété que d'une fidélité docile aux lois de Justinien, soutenaient la doctrine de Dumoulin. A leur tête se placent de judicieux écrivains de l'école

(1) L. 3. C. *com. legat.*, et 7, § 4. C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor. Suprà*, n. 787.

(2) *Suprà*, n. 175; répert., *substitution fideicom.*, p. 195. Dunod, p. 260 et suiv.

(3) Conseil 26.

(4) L. 14, ch. 17.

(5) *Voy.* aussi Fachin, *cont.*, lib. 9, ch. 12.

française, Ricard (1), Domat (2). Convenons toutefois que la jurisprudence n'était pas univoque sur ce point. Les arrêts les plus nombreux favorisaient l'imprescriptibilité des biens substitués avant l'ouverture du fidéicommis, et ils se fondaient particulièrement sur ce que les biens étant inaliénables *pendente conditione* (3), se trouvaient par conséquent hors du commerce et étaient dès lors imprescriptibles. Ajoutons à cela la faveur dont jouissaient les fidéicommis, comme moyen de conserver les biens dans les familles, et nous comprendrons facilement pourquoi la prescription avait été rejetée par l'opinion la plus commune (4).

Sous le Code civil, les auteurs se sont partagés comme dans l'ancienne jurisprudence. MM. Grenier (5) Delvincourt (6), et Vazeille (7) sont d'avis que la prescription ne commence à courir qu'après l'ouverture du droit de celui à qui les biens doivent être restitués en vertu des art. 1048 et suiv. M. Duranton (8) se prononce au contraire pour la prescription, à partir de la vente faite au tiers détenteur, et il admet non seulement la prescription trentenaire, mais encore la prescription décennale avec titre et bonne foi.

---

(1) Ch. 13, n. 92, 93.

(2) Liv. 5, t. 5, sect. 3, n. 13, 14.

(3) L. 70, § *fin*. D. *ad. s. c. Treb.*, l. dernière. C. *de legat*. Art. 31, t. 2, ord. de 1747.

(4) Furgole *sur l'ord.* de 1747, p. 398. Ferrières *sur Paris*, art. 117, n. 9. Répert. de M. Merlin, *substit.*, p. 195, etc. Cassat., 9 janvier 1827. Dal. 27, 1, 109. Sirey 27, 1, 370. Pothier, *substit.* On le place à tort dans les rangs contraires.

(5) *Donat.*, t. 1, p. 641, n. 583.

(6) T. 2, p. 103, note (1).

(7) T. 1, p. 343.

(8) T. 9, n. 610. Jung., le recueil de M. Dalloz, *substit.*, p. 242, n. 8 et suiv.

Cette opinion nous paraît la plus vraisemblable. L'esprit du Code civil est de favoriser le mouvement de la propriété et de dégager autant que possible les immeubles des entraves qui nuisent au crédit. Aucune de ses dispositions ne défend en termes irritans, comme les lois anciennes, l'aliénation des biens substitués, et il serait très difficile de trouver dans les art. 1048 et suiv. un texte sur lequel on pût greffer la défense de prescrire en disant qu'elle est contenue dans la prohibition expresse d'aliéner. Le législateur, si prodigue de dispositions quand il s'agit de l'imprescriptibilité de la dot pendant le mariage (1), garde le silence sur l'imprescriptibilité de la substitution avant l'ouverture du droit de l'appelé. Cette réticence n'est-elle pas significative, surtout en présence de l'art. 2251, qui veut que la prescription soit de droit commun? Et quant à l'art. 2257 dont on essaierait en vain de se prévaloir, n'oublions pas qu'il a été formulé sous l'influence des idées françaises dont Loyseau nous faisait connaître tout-à-l'heure le sens restrictif des lois romaines (2). Il ne s'applique qu'entre le créancier et le débiteur, liés par un contrat qui proteste sans cesse contre la prescription, puisqu'il fait clairement connaître que le créancier n'a pu avoir la volonté d'abdiquer un droit non encore ouvert. Mais il est sans valeur à l'égard des tiers détenteurs placés dans des conditions toutes différentes et étrangers à des stipulations de nature à engager leur foi. Entre le créancier et le débiteur, la prescription pendant que le droit est en suspens serait une atteinte à la bonne foi et un outrage fait à l'intention réciproque des contractans. Entre le créancier et le tiers détenteur, c'est la

(1) Art. 1560, 1561, 2255.
(2) *Suprà*, n. 793.

suspension de la prescription qui serait la ruine de la propriété et un sujet d'alarmes pour le possesseur qui jouit *animo domini*. Cette différence, commandée par la raison, se fortifie, ce me semble, des termes de la loi. Car l'art. 2257 ne parle que d'une créance conditionnelle ; et ce serait sortir de son texte que de s'en emparer pour l'appliquer à la poursuite d'un droit purement réel.

796. Ainsi décidée contre le fidéi-commissaire, la question se résout de la même manière contre le légataire d'un immeuble vendu par l'héritier *pendente conditione*. Je me prononcerai toujours, quand la loi le permettra, pour l'affranchissement de la propriété dans les mains des tiers.

797. C'est pourquoi je pense encore que le droit de résolution pour le cas d'inexécution des clauses d'une convention n'empêche pas le tiers détenteur de l'immeuble grevé de cette charge de prescrire par 10 et 20 ans ou par 30 ans à compter de son acquisition (1). Ainsi, je vends à Pierre le domaine de Sablone pour le prix de 200,000 fr., qu'il me paiera dans 15 ans ; Pierre revend à Jacques et Jacques à François qui (j'en fais l'hypothèse) réunit le titre et la bonne foi. François commencera à prescrire du jour de son contrat et non du jour du terme. Cette solution me parait trop favorable à la stabilité de la propriété pour n'être pas accueillie avec empressement (2).

Je dois dire cependant qu'il s'est élevé des doutes sur la question de savoir si une charge grevant la propriété

---

(1) Mon com. *de la vente*, t. 1, n. 57, et t. 2, n. 662.

(2) M. Vazeille l'adopte, t. 2, p. 75. Mais alors je ne conçois plus ses opinions sur les prescriptions de l'hypothèque et des biens substitués entre les mains des tiers.

est prescriptible par 10 et 20 ans avec titre et bonne foi comme par 30 ans. La Cour de Paris a jugé (chose incroyable!) par arrêt du 4 décembre 1826 (1), que la seule prescription possible contre le droit du vendeur de demander la résolution de la vente par défaut de paiement du prix, est la prescription de 30 ans. Mais du moins cet arrêt reconnait que l'acquéreur a pu commencer à prescrire du jour de son contrat et non du jour où le droit de résolution s'est ouvert pour le vendeur, et quelqu'erronné qu'il soit au fond lorsqu'il enlève au possesseur la prescription de 10 et 20 ans, il n'en est pas moins la confirmation de nos principes sur le point initial de la possession (2).

798. M. Vazeille pense que lorsque le donataire avec charge de retour en cas de prédécès, vend l'immeuble donné, la prescription au profit du tiers détenteur ne commence à courir que du jour du décès du donataire (3). Il étend cette solution au cas où la donation est révoquée pour cause d'inexécution des clauses de la donation (4). Mais je ne pense pas que les art. 952 et 954 conduisent à ce résultat. Je ne vois aucune différence entre ces cas et ceux où le créancier conditionnel a une hypothèque à faire valoir contre les tiers. Le donateur a pu faire des actes conservatoires de son droit ; il a pu agir, et dès lors les tiers détenteurs qui représentent le droit de propriété doivent lui être préférés. Il est vrai que l'art. 954, en disant que *le donateur*

(1) D. 27, 2, 69, 70. Palais 1827, t. 2, p. 403.

(2) *Voy.* un arrêt de Toulouse du 13 août 1827, qui, en admettant la prescription de 10 et 20 ans, décide que cette prescription contre l'action en résolution a couru du jour du contrat du tiers détenteur. (D. 29, 2, 124).

(3) N. 521, t. 2.

(4) Loc. cit.

*aura contre les tiers détenteurs tous les droits qu'il aurait contre le donateur lui-même*, semble au premier coup d'œil exclure la différence que nous faisons entre le donataire et le tiers en ce qui concerne la prescription. Mais je ne pense pas que le législateur se soit occupé dans cet article de la prescription. Il n'avait en vue que les actions dont le donateur est investi pour rentrer dans l'immeuble donné, et faire révoquer les hypothèques, les charges, dont il aurait été grevé *pendente donatione*; je ne nie pas en effet que les actions du donateur ne soient les mêmes, soit que le donateur ait aliéné, soit qu'il garde les biens par devant lui. Mais les exceptions le sont-elles? C'est ce que l'art. 954 ne dit pas et ce qu'on ne pourrait lui faire dire sans troubler l'harmonie qui doit régner entre les diverses parties du Code civil.

799. Ce qui confirme encore cette opinion, c'est l'art. 966 du Code civil qui, voulant protéger d'une manière spéciale les enfans contre les donations faites avant leur naissance, décide que la prescription ne commencera à courir au profit du donataire, de ses héritiers ou ayant cause et *autres détenteurs des choses données*, qu'à compter de la naissance du dernier enfant du donateur même posthume, et que cette prescription ne pourra être que de 30 ans. Avant l'ord. de 1731 et le Code civil, Ricard pensait que les tiers détenteurs pouvaient prescrire avec titre et bonne foi par 10 et 20 ans (1). Le droit commun lui paraissait devoir exercer ici son empire. Mais l'ord. de 1731 crut devoir introduire pour cette matière un droit exceptionnel et le Code civil l'a imitée. Faisons bien attention à ce point de départ de la prescription que la loi fixe à

---

(1) *Donat.*, p. 3, n. 659.

l'égard des tiers détenteurs à la naissance du dernier enfant. Ici l'on s'enfonce de plus en plus dans le domaine des exceptions, et le soin que le législateur a pris de formuler cette disposition exorbitante prouve bien que dans son idée le droit commun lui a semblé contraire. On peut donc dire : *exceptio confirmat regulam*, et une disposition analogue à celle de l'art. 966, ne se trouvant nulle part dans le Code, pour les tiers détenteurs, nous déciderons sans hésiter que dans tous les autres cas, le législateur a été plus favorable à la propriété, qu'il a voulu la rassurer en faisant cesser des causes d'incertitudes fâcheuses, et qu'il a entendu que l'art. 2257 serait restreint aux parties contractantes.

800. Mais pour prévenir toute confusion, hâtonsnous de dire que nous ne donnons à l'art. 2257 ce sens borné que lorsque celui contre lequel on invoque la prescription a pu agir contre les tiers détenteurs pour faire reconnaître son droit et par là interrompre la prescription dans tous les cas énumérés ci-dessus. Cette possibilité existe et nous avons dû en tenir compte, sous peine d'appliquer à faux des règles de droit qu'il faut manier avec discernement. Ainsi le créancier a pu agir en reconnaissance d'hypothèque contre le tiers détenteur; le légataire et le fidéi-commissaire ont pu faire déclarer l'immeuble possédé par le sous-acquéreur affecté à leur legs et à leur fidéicommis; le vendeur a pu procéder par des voies analogues contre celui qui a acheté après plusieurs reventes successives, l'immeuble grevé de la clause résolutoire pour défaut de paiement. Si le donateur n'avait pas été placé dans une position à part par l'art. 966, il aurait pu également faire imprimer son droit sur la possession des tiers.

Mais lorsque l'impossibilité d'agir est réelle, éclatante, l'art. 2257 s'étend aux tiers détenteurs et la règle *contra*

*non valentem*, sur laquelle il est fondé, reprend son autorité.

Supposons, par exemple, qu'il s'agisse de faire réduire une donation, comme excédant la portion disponible, ou d'obliger une donataire au rapport; les aliénations et sous-aliénations faites par le donataire ne seront pas un obstacle à l'exercice du droit des héritiers, qui pourra être poursuivi contre les tiers détenteurs (1). Et ceux-ci ne seront fondés à opposer la prescription que depuis l'ouverture de la succession, et non depuis la date de leur contrat. La raison en est simple. Avant l'ouverture de la succession, il n'y a ni héritiers, ni droit à la réserve, ni possibilité de partager. Et comment des héritiers présomptifs pourraient-ils faire des actes conservatoires avant l'ouverture de la succession? Ils n'ont que des espérances incertaines et pas de droit formé. Ils n'ont pas même qualité. Disons plus!! la loi flétrit comme immoraux, tous les faits qui attestent un désir trop hâtif de succéder et touchent aux droits inhérens à une succession future. Comment donc se dispenser d'appliquer la règle *contra non valentem?*

Cette opinion s'applique à tous les droits attachés à la qualité d'héritier et subordonnés à l'ouverture d'une succession (2).

801. 2° Le deuxième cas prévu par notre article où la prescription, ne court pas par la nature de la convention, se présente à l'égard d'une action en garantie jusqu'à ce que l'éviction ait lieu (3).

(1) Art. 864 et 930. C. c.

(2) *Voy.* arrêt de Cass du 11 janvier 1825. (D. 25, 1, 141. Sirey 25, 1, 351).

(3) Bourjon, t. 2, p. 565, n. 8, 572, n. 53, 55. *Voy.* la loi 11 C. *de Evict.* qui déclare l'action de garantie perpétuelle; mais cela ne s'entend que jusqu'au jour du trouble: Arrêtés de M. de Lamoignon, *des prescript.*, art. 5. Bacquet, *droits de justice*, ch. 21, n. 101.

Tant qu'il n'y a pas de trouble, quelle raison y aurait-il d'agir en garantie contre le vendeur. Demander à être garanti sans qu'il y ait trouble, ce serait agir sans cause et par conséquent sans intérêt.

Cette décision a lieu soit que l'action en garantie procède d'un partage, soit qu'elle procède d'une vente (1).

802. 3° Le troisième cas de suspension prévu par notre article, et se rattachant à la même cause, est celui d'une créance à terme.

Il importe peu que le terme soit certain ou incertain: si le terme est certain, notre article déclare expressément que la prescription est suspendue (2); si le terme est incertain (cas dont ne parle pas le § dernier de l'art. 2257), on reste dans l'hypothèse d'une créance conditionnelle; car l'on connaît la règle du droit romain, *dies incertus pro conditione habetur* (3).

Voyons un exemple de cette règle : nous l'emprunterons au cas où la somme est payable à plusieurs termes (4). Par contrat de l'année 1647, Louis Le Lièvre maria sa fille à Louis Grone, et lui promit pour la part qu'elle pouvait prétendre aux successions de ses père et mère, une somme de 300 livres à payer, savoir : 15 livres le jour du mariage, 15 livres un an après, et ainsi de suite d'année en année jusqu'à libération.

Louis Le Lièvre n'ayant rien payé, Grone intenta action en 1680 contre ses héritiers, pour les faire condamner à lui passer titre nouvel. Le premier juge ac-

---

(1) *Voy. la note* (3) *d'autre part et les auteurs cités.*

(2) L. 7, § 4. C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.* M. Grenier, t. 2, n. 518.

(3) Répert. *prescript.*, p. 544.

(4) *Voy.* l. 7, § 5. C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*

cueillit cette prétention. Sur l'appel, M. de Bermonville, conseiller rapporteur, fut d'avis de réformer la sentence et de déclarer la dette prescrite, parce que l'on devait se régler, non sur le temps de l'échéance des paiemens, mais sur la date du contrat de mariage. Au contraire, M. Dumenil-Costé était d'avis que la prescription n'avait pu courir que du jour que les termes de paiemens étaient échus, parce qu'auparavant Grone n'avait pu se faire payer; que tout ce qu'on pouvait faire de plus avantageux pour le débiteur, était de déclarer prescrits les paiemens échus avant ces derniers trente ans. C'est ce qui fut jugé au parlement de Normandie, par un arrêt dont Basnage ne fait pas connaître la date (1).

On peut s'étonner de l'opinion émise par le rapporteur sur un point de droit si positivement jugé par la loi romaine d'accord avec le bon sens. Que l'erreur est facile à se glisser dans les esprits les plus droits !

Ce qui n'est pas moins extraordinaire, c'est un arrêt du parlement de Toulouse, du 21 février 1671, qui décide que lorsque le contrat porte plusieurs termes et divise par conséquent la dette en divers paiemens partiels, la prescription ne court pas du jour de l'échéance de chaque terme, mais seulement du moment où toute la dette se trouve échue (2) !! Il y a aussi des misères dans la jurisprudence des parlemens.

803. Ici comme dans le cas d'une créance conditionnelle, on a posé la question de savoir si la prescription, à l'égard du tiers détenteur, court du jour de son contrat, ou bien du jour où le terme est expiré.

---

(1) Sur l'art. 521, p. 431.

(2) Répert. *prescript.*, p. 544, col. 1, q. 12.

M. Merlin donne d'assez faibles raisons pour ce dernier parti, et il l'appuie de deux décisions flamandes, qui ne me paraissent pas meilleures (1). Après ce que nous avons dit aux n[os] 791 et suiv., nous sommes dispensés d'entrer dans de nouveaux détails : nous nous contenterons de dire que notre avis est celui de M. le professeur Delvincourt (2).

## Art. 2258.

La prescription ne court pas contre l'héritier bénéficiaire à l'égard des créances qu'il a contre la succession ;

Elle court contre une succession vacante, quoique non pourvue de curateur.

## Art. 2259.

Elle court encore pendant les trois mois pour faire inventaire, et les 40 jours pour délibérer.

### SOMMAIRE.

804. Double disposition de l'art. 2258. 1° La prescription ne court pas contre l'héritier bénéficiaire pour ses créances contre la succession.

805. Mais elle court contre lui à l'égard des portions de sa créance mises à la charge de ses cohéritiers.

---

(1) Repert. V° *prescrip.* p. 545. *Voy. Infrà* sur l'art. 2263, n. 840, le cas d'une rente. La prescription court-elle du jour du contrat ou du jour de la 1[re] échéance ?

(2) T. 2, p. 638 (notes). Junge, Dalloz. *Prescript.*, p. 278, n. 22.

806. 2° La prescription n'est pas suspendue par la vacance de la succession.

807. La prescription court au profit d'une succession vacante.

808. Disposition de l'art. 2259. La prescription court pendant les trois mois pour faire inventaire et les 40 jours pour délibérer. Singulière distraction de M. Bigot. Réciproquement la prescription court contre les créanciers pendant les délais pour faire inventaire et pour délibérer.

## COMMENTAIRE.

804. L'art. 2258 prévoit deux cas qu'il résout d'une manière différente par le même principe. Occupons-nous du premier. 1° La prescription ne court pas contre l'héritier bénéficiaire pour les créances qu'il a contre la succession ; car il ne peut agir contre lui-même (1). Représentant de la succession, chargé de la détenir, de l'administrer et de la défendre (2), il faudrait donc qu'il s'actionnât lui-même, et qu'il jouât le double rôle de demandeur et de défendeur? De plus, il a la possession des biens de l'hérédité, dans l'intérêt de toutes les personnes qui ont des droits sur la succession : d'où il suit qu'il jouit aussi pour lui-même, et que sa possession empêche que la prescription ne courre contre lui (3).

805. Mais si l'héritier bénéficiaire n'est pas seul héritier, la prescription court contre lui à l'égard des portions de sa créance, mise à la charge des autres héritiers pour leurs portions viriles (4).

806. 2° La prescription court contre une succession

(1) Pothier, *obligat.*, n. 646.
(2) Art. 802. C. c.
(3) M. Chabot *sur l'art.* 802.
(4) M. Chabot, *loc. cit.*

vacante, quoique non pourvue de curateur (1) ; la raison en est que les créanciers de cette succession, qui sont ceux qui ont intérêt à la conservation des droits de cette succession, étaient à portée de lui faire nommer un curateur : ils ne peuvent donc se servir de la règle *contra non valentem, etc.* (2).

807. La prescription court non-seulement contre une succession vacante, mais encore aussi à son profit. Cependant on peut faire ici une objection, et dire : lorsqu'une succession est vacante, le curateur, nommé sur la demande des créanciers, l'administre réellement dans leur intérêt. Comment pourrait-il prescrire contre eux ?

Mais il faut répondre que ce n'est pas aux créanciers du défunt qu'est dévolue la succession vacante : elle forme un être moral, qui est la continuation du défunt, et ne représente que lui. Les créanciers, dit M. Merlin, n'y acquièrent pas plus de droit par la mort de leur débiteur, qu'ils n'en avaient de son vivant. Ils ont seulement contre elle les mêmes actions qu'ils avaient contre lui (3).

808. La prescription court pareillement pendant les trois mois accordés pour faire inventaire, et les quarante jours pour délibérer ; c'est la disposition de l'art. 2259. Par une singulière distraction, M. Bigot de Préameneu, chargé de justifier aux yeux du corps législatif cette disposition de notre article, en a pris le contre-pied, et a gravement commenté cette idée, que la prescription ne court pas pendant les délais pour faire inventaire et pour délibérer. « Lorsque la

(1) Pothier, n. 650.

(2) *Id.*, *loc. cit.* M. Merlin, répert., t. 17, p. 431, q. 17.

(3) Répert., t. 17, p. 431, *prescription*, et q. de droit. *Succession vacante*, § 2.

» loi donne, à l'ouverture d'une succession ou d'une » communauté de biens, un délai pour faire inven- » taire et pour délibérer, *il est indispensable* que la » prescription de tous biens et droits SOIT SUSPENDUE » pendant le temps que la loi elle-même présume né- » cessaire pour les connaître (1). »

Voilà certes un solennel démenti donné à l'art. 2259! Et puis jurez docilement sur les paroles de Messieurs les orateurs du gouvernement!

La méprise de M. Bigot est d'autant plus extraordinaire, que l'art. 2259 n'est pas introductif d'un droit nouveau; il n'a fait que se conformer à une opinion enseignée par Pothier (2) et dominante dans notre droit. Je sais bien qu'Henrys (3) avait pensé que la prescription était arrêtée contre les droits d'une succession, pendant que l'héritier usait du bénéfice de l'ordonnance pour delibérer; mais Pothier nous apprend que cette opinion ne trouva pas de sectateurs. En effet, l'héritier a, pendant ce temps, le pouvoir de faire tous les actes conservatoires, et par conséquent d'interrompre les prescriptions, sans pour cela prendre qualité: il n'est donc pas dans le cas de la règle *contra non valentem agere* (4).

Réciproquement la prescription court contre les créanciers pendant le délai accordé à l'héritier pour délibérer. Dans le droit romain, il n'en était pas ainsi: la loi 22, § XI, C. *de jure deliberand.*, défendait d'intenter aucune action contre l'héritier délibérant, et elle suspendait toute prescription à son profit. Furgole pensait qu'elle faisait loi non-seulement en pays de droit

(1) Fenet, t. 15, p. 586.

(2) *Oblig.*, n. 650.

(3) *Liv.* 6, ch. 4, q. XI, n. 16.

(4) *Junge*, Furgole, t. 3, p. 100, n. 41 *in fine*.

écrit, mais encore dans les pays coutumiers (1) ; mais c'était une erreur. En effet, l'ordonnance de 1667 avait changé ce point de droit ; elle regardait comme valables les assignations données à l'héritier pendant le délai pour faire inventaire et délibérer : seulement elle laissait à l'héritier assigné dans le terme de grâce, la facilité d'opposer une exception dilatoire pour demander un sursis, jusqu'à ce que le terme soit expiré. Or, dès que le créancier pouvait agir, dès qu'il pouvait donner une assignation, la prescription cessait d'être arrêtée (2).

Les art. 794, 795, 797 du Code civil, n'ont fait que reproduire les dispositions de l'ordonnance de 1667, et l'art. 2259 a effacé tous les doutes.

---

(1) Furgole, t. 4, p. 93, n. 41.

(2) M. Merlin, répert., *Protêt*, p. 289, et arrêt du 24 floréal an XIII rendu sur ses conclusions.

# CHAPITRE V.

## DU TEMPS REQUIS POUR PRESCRIRE.

### SECTION PREMIÈRE.

#### DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

ART. 2260.

La prescription se compte par jours et non par heures.

ART. 2261.

Elle est acquise lorsque le dernier jour du terme est accompli.

SOMMAIRE.

809. Le temps est la mesure des conditions requises pour opérer la prescription.

810. Il se compte par jours et non par heures ou par momens. Il faut de plus que le jour soit accompli pour qu'il soit utile.

811. Preuve à l'égard du jour de l'échéance. Droit romain. Distinction qu'il faisait entre la prescription pour acquérir et la prescription pour se libérer. Le droit français soumet toutes les prescriptions à la règle que le jour de l'échéance doit être fini.

812. A l'égard du jour *a quo*, il est certain qu'il ne doit pas être compris dans le calcul de la loi pour prescrire. Dissentiment avec M. Merlin.

813. Le jour en jurisprudence civile est de vingt-quatre heures.

814. Il y a cependant quelques cas d'exception où la prescription se compte par heures.

815. Lorsque la prescription est de plusieurs mois, le nombre de jours compris dans chaque mois se règle suivant le calendrier grégorien.

816. Les jours fériés ne sont pas des jours de grâce en matière de prescription.

## COMMENTAIRE.

809. Nous avons dit ailleurs que le temps est la mesure des conditions requises pour opérer la prescription; mais que ce n'est pas lui seul qui la fait et qui la donne (1). La loi l'étend ou le resserre suivant la nature des droits que la prescription a pour but de faire acquérir ou d'éteindre. Il y a des prescriptions très courtes. Ce sont celles qui atteignent des droits dont la nature n'est pas de rester long-temps dans l'attente, de manière qu'en ne les faisant pas valoir dans un bref délai, on est censé par là même y avoir renoncé. Il y en a d'autres qui ne s'accomplissent qu'à la suite d'un laps de temps considérable. Ici, la loi s'est montrée plus sévère, parce qu'il s'agit de droits dont la renonciation est plus difficile à admettre. Et, par exemple, quand on se prévaut de la prescription pour acquérir, le législateur veut voir

---

(1) *Supra*, t. 1, n. 1.

la possession persister longuement dans un état paisible et continu, qui fasse présumer qu'elle n'a été si long-temps respectée que parce qu'aucun droit rival n'était fondé à la contester. Ainsi donc, le chapitre IV nous montrera des prescriptions d'étendue inégale ; les unes de 30 ans, les autres de quelques mois.

Mais au milieu de cette variété, il y a des règles communes pour compter le temps requis à l'effet de prescrire. Ces règles font l'objet des deux articles dont se compose notre section première.

810. La première de ces règles est que la prescription se règle par jours et non par momens ou par heures (1).

« Le temps de la prescription, disait M. Bigot (2), » ne peut pas se compter par heures. C'est un espace » de temps trop court et qui ne saurait être unifor- » mément déterminé. » Ainsi, il ne faudra pas rechercher curieusement et presque toujours avec des peines infructueuses à quelle heure un acte a été passé, pour faire finir la prescription à une heure correspondante. C'est par jours que le calcul doit se faire, et chaque jour doit être complet, c'est-à-dire qu'il ne suffit pas qu'il soit commencé pour être censé fini. Il faut, et c'est notre seconde règle, qu'il soit accompli.

811. C'est ce que l'art. 2261 décide expressément pour le jour de l'échéance de la prescription, appelé vulgairement et dans la pratique le jour *ad quem*.

Le droit romain n'était pas aussi net et aussi précis. D'après ses dispositions, lorsque la prescription était un moyen d'acquérir, l'expiration du temps n'était pas

(1) Dunod, p. 115. Pothier, *prescript.* 102, d'après Ulpien, l. 6. D. *de usucap.*

(2) Fenet, p. 587, t. 15.

réglée de la même manière que quand c'était un moyen de se libérer.

Dans le premier cas, lorsqu'il s'agissait de l'usucapion ou d'une prescription de dix ans entre présens et de vingt ans entre absens, pour laquelle la bonne foi était exigée, il suffisait que le dernier jour fût commencé pour que la prescription fût acquise (1); de là la règle : *dies incœptus pro finito habetur*.

Il en était autrement lorsqu'il s'agissait de la prescription de libération (2), et jusqu'à ce que le dernier jour du temps requis fût expiré, la prescription n'était pas complète. Quelle était la raison de cette différence? Les interprètes l'ont recherchée péniblement; et, après beaucoup de variations, ils avaient fini par s'acccorder pour dire que c'est parce que l'usucapion ou la prescription de dix et vingt ans était favorable, puisqu'elle venait au secours d'un possesseur de bonne foi, tandis que la prescription à fin de se libérer étant une peine contre le créancier négligent, il fallait la considérer comme défavorable et la traiter plus rigoureusement (3). Mais cette explication était peu satisfaisante.

« C'était, dit M. Bigot, orateur du gouvernement, » une distinction plus subtile que fondée en raison. » L'ancien propriétaire contre lequel on prescrit un fonds » n'est pas moins favorable que le créancier contre » lequel on prescrit la dette. Il était plus simple et plus » juste de décider que la prescription n'est dans aucun

---

(1) Ulpien, l. 6. D. *de usucap.*, et le commentaire de Connanus, lib. 3, c. 12, n. 1, p. 195, col. 1. Venulejus, l. 15, D. *de diversis et temporalib. præscript.*

(2) Paul, l. 6. D. *de actionib.* et *obligat.*

(3) Pothier, *loc. cit.*, n. 102. M. Bigot. (Fenet, t. 15, p. 587). Dunod, p. 115.

» cas acquise que quand le dernier jour du terme est
» accompli (1). »

Cette observation avait déjà été faite par un savant et judicieux jurisconsulte, Connanus (2). « Variatum » est a nostris; sed tandem huic ab omnibus sententiæ » applauditur, ut, in usucapionibus favor, in istis actio-» num præscriptionibus odium versetur : *quod quale sit* » *non intelligo;* nec puto quicquam esse cur non sit tanto » etiam favore prosequendus is qui suum, quam qui » sibi debitum actione et judicio persequitur : et tamen » benignius agitur in obligationibus, quam in rebus » nostris. »

Aussi Connanus repoussait-il la conjecture des interprètes et il expliquait ingénieusement la diversité qui, dans les lois romaines, existait entre l'usucapion ou prescription à fin d'acquérir, et la prescription à fin de se libérer, par la diversité des formules dont s'étaient servis la loi des douze tables et les édits des préteurs pour régler le temps des actions réelles et personnelles. Voici son raisonnement : Par la loi des douze tables il était dit : *usus auctoritas rei mobilis annuus, fundi biennis esto.* Or, pour que le possesseur eût possédé un an ou deux ans, il suffisait qu'il eût possédé une partie du dernier jour de la dernière année; car dans le langage usuel et vulgaire, celui qui a possédé une partie du jour a réellement possédé ce jour-là. Et comme le législateur parle bien plus le langage du vulgaire que celui des mathématiciens et des philosophes, les jurisconsultes romains avaient eu raison de conclure que le jour commencé était utile pour le compte de l'usucapion, y ayant eu une possession réelle le dernier jour. Au contraire, pour les actions réglées à un temps plus ou moins long par les édits des préteurs, la formule était différente; par exemple, après avoir accordé

(1) Loc. cit.

(2) Loc. cit., p. 195, n. 2.

au vendeur une action rédhibitoire, le magistrat disait que le temps de la rédhibition était de six mois. D'où il suit que si le dernier jour des six mois s'écoulait sans action, la prescription était encourue. Ainsi, toute la différence venait d'une diversité dans le texte de la loi ou de l'édit; et si la loi des douze tables, au lieu de régler la longueur de la possession du prescrivant, eût déterminé la durée de l'action du propriétaire, il y aurait eu conformité parfaite entre la prescription pour acquérir et la prescription pour se libérer. Voilà comment raisonne Connanus, et j'avoue que je préfère cette explication des lois romaines à l'interprétation des autres docteurs. M. Merlin, qui la repousse (1), l'a plutôt jugée avec les idées modernes, que du point de vue du droit romain, toujours dominé par l'empire des mots et des formules.

Quoi qu'il en soit, le Code civil, faisant cesser des anomalies peu compatibles avec la simplicité du droit moderne, a ramené à l'unité la manière de compter la durée de toutes les actions; et nul ne peut se mettre à l'abri de leur atteinte par la prescription qu'autant que le dernier jour tout entier s'est écoulé sans qu'il ait été inquiété (2).

Voilà pour le dernier jour du terme, pour celui que, dans le langage du barreau, on appelle le jour *ad quem*. Le Code devait de toute nécessité donner à cet égard une solution précise, pour élaguer des incohérences désormais inexplicables.

812. Mais notre section se tait sur le jour qui sert de point de départ à la prescription, et que les praticiens appellent le jour *a quo*. Ce jour doit-il être

---

(1) Répert., t. 17, p. 434. V. *prescription*.

(2) On sait du reste que pour les actes de procédure on ne compte pas le jour *ad quem*, art. 1033.

compté dans le temps requis pour prescrire, ou doit-il en être exclu? Sans doute nous voyons dans l'art. 2260 la preuve évidente qu'on ne doit pas s'enquérir de l'heure à laquelle la prescription a commencé pour calculer *de momento ad momentum*; mais doit-on rejeter le jour *a quo* tout entier? doit-on l'admettre tout entier? c'est cette question qui reste indécise; mais le silence de la loi démontre assez que les rédacteurs du Code civil n'ont pas entendu déroger à la règle universellement suivie, et d'après laquelle le jour *a quo* était exclu.

M. Merlin a néanmoins essayé de ressusciter quelques textes du droit romain, pour courber le Code civil à leur autorité, depuis long-temps énervée ou même rejetée par la jurisprudence; mais ce savant paradoxe n'a pas trouvé de sectateurs, et pour mon compte je l'ai réfuté par des preuves que je persiste à croire sans réplique dans mon commentaire *des privilèges et hypothèques* (1). La dissertation que j'ai publiée dans ce dernier ouvrage, me dispense de revenir ici sur cette question (2). Ainsi donc, supposons qu'une obligation ait été consentie le 31 mars 1804; la prescription prenant son point de départ le 1er avril, sera acquise le 31 mars 1834 à minuit, et le lendemain, 1er avril, aucune interruption ne sera plus admissible.

813. Nous avons dit que la prescription ne se compte que par jours, et non par heures. Le jour, en jurisprudence civile, n'est pas le jour naturel, c'est-à-dire l'espace de temps écoulé depuis le lever jusqu'au coucher du soleil; c'est un laps de temps de vingt-quatre

(1) T. 1, nos 293 et suiv.

(2) Junge, Dunod, p. 117. M. Vazeille repousse l'opinion de M. Merlin sans la discuter, t. 1, n. 317.

heures, nécessaire au soleil pour parcourir les deux hémisphères (1). La loi, dans la matière des prescriptions, ne tient compte du jour qu'autant que les vingt-quatre heures sont écoulées entièrement et sans fraction.

814. Il y a cependant quelques cas exceptionnels où la prescription, réduite à ses plus étroites limites, se règle sur un certain nombre d'heures. L'art. 436 du Code de commerce en offre un exemple, lorsqu'il exige que pour conserver le droit d'agir en dommages et intérêts contre le capitaine de navire, on proteste dans les vingt-quatre heures de la réception de la marchandise. Cette disposition n'est pas la seule. On peut consulter l'art. 711 du Code de procédure civile, les art. 6 et 10 de la loi du 9 floréal an VII, qui oblige les préposés des douanes à affirmer leurs procès-verbaux dans les vingt-quatre heures (2).

815. Lorsque la prescription est d'un ou plusieurs mois, le nombre de jours compris dans chaque mois se règle suivant le calendrier grégorien, sans avoir égard à leur inégalité (3).

816. Si le jour *ad quem* est un jour férié, doit-il être compté ou retranché ?

On s'étonne que cette question ait pu soulever un partage d'opinions (4). La loi n'a dit nulle part que les jours fériés seront des jours de grâce. Si on excluait le dernier jour parce qu'il est férié, pourquoi pas aussi les autres jours fériés qui se sont rencontrés dans

(1) Dunod, p. 116.

(2) Répert., *prescript.*, p. 552, col. 2.

(3) Dans mon com. des *hypothèq.*, t. 3, n° 793. J'ai fait connaître la diversité d'opinions qui existait à cet égard avant le Code civil. *Junge*, M. Vazeille, t. 1, n. 326.

(4) M. Grenier, *hypothèq.*, t. 1, n. 107.

le laps voulu pour la prescription : c'est à celui qui veut interrompre la prescription à faire ses diligences en temps utile ; il est répréhensible d'avoir attendu le dernier jour ; il pouvait agir la veille. D'ailleurs, dans les cas d'urgence et de péril, on peut obtenir la permission du juge de faire des significations et exécutions les jours de fête légale (1). Au surplus, je renvoie à ce que j'ai dit sur cette question dans mon Commentaire des *hypothèques* (2).

---

(1) Art. 63, 781, et 1037, C. p. c.

(2) T. 3, n° 714, art. 134, du C. de c. L'art. 162 du C. de c. est une exception.

## SECTION DEUXIÈME.

### DE LA PRESCRIPTION TRENTENAIRE.

### ART. 2262.

Toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par 30 ans, sans que celui qui allègue cette prescription soit obligé d'en rapporter un titre, ou même qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi.

### SOMMAIRE.

817. De la longueur du temps requis pour prescrire. Rappel du droit romain.
818. Variétés des coutumes.
819. Le Code civil reconnaît deux grandes divisions de la prescription, la prescription par 10 et 20 ans, et la prescription de 30 ans.
820. Objet de l'art. 2262. La plus longue prescription est de 30 ans sous le Code civil.
821. Les actions mixtes dont l'art. 2262 ne parle pas, ne sont pas plus favorisées que les autres.
822. Renvoi pour divers cas de prescription de 30 ans.
823. Différence entre la possession pour conserver un droit et la possession pour acquérir. Renvoi pour les suspensions et interruptions de la prescription.
824. C'est à celui qui allègue la prescription à la prouver.

## COMMENTAIRE.

817. Les art. 2262 et suivans vont nous faire connaître quelle est la durée du temps requis pour prescrire. L'importance de cette matière est capitale. Elle touche aux plus chers intérêts de la propriété et du crédit.

J'ai exposé plus haut (1) les systèmes divers qui, dans

(1) N. 15.

le droit romain, étaient venus s'ajouter les uns aux autres, pour élargir le cercle d'abord fort étroit de la prescription. On a vu comment l'usucapion, appropriée aux besoins d'un peuple encore peu avancé en civilisation, faisait acquérir les immeubles par deux ans et les meubles par un an de possession. Puis, apparaît la prescription de 10 et 20 ans, qui consolide dans les provinces les possessions accompagnées de juste titre et de bonne foi. Plus tard, l'on arrive sous les empereurs à la prescription de 30 ans qui atteint les actions personnelles jusqu'alors imprescriptibles et efface les vices de la possession. A mesure qu'on avance dans l'examen de ces extensions successives d'une institution originairement fort limitée, on sent que le peuple romain n'est plus renfermé dans un coin borné de l'Italie, que ses relations s'agrandissent, et que dans sa vie qui embrasse le monde entier, il a besoin d'être rassuré par une juste mesure de temps et sur la conservation d'intérêts nombreux et lointains, et sur les inquiétudes qui accompagnent l'imprescriptibilité de droits trop long-temps abandonnés.

Il y avait cependant quelques cas qui avaient échappé à la prescription trentenaire, ouvrage du grand Théodose. La faveur réclamait pour eux; la subtilité des jurisconsultes s'efforçait de créer à leur égard des exceptions; c'est pourquoi l'empereur Anastase confirmant les lois et les constitutions précédentes, ordonna que les droits et les actions, qui n'étaient pas soumis à la prescription de 30 ans, tomberaient sous l'effet d'une prescription nouvelle, fixée à 40 ans, sans distinction des droits de l'église, du public et des particuliers (1). Cette

(1) On est surpris de trouver sous cette législation une règle suivant laquelle, lorsque celui qui s'était obligé personnellement possédait des

règle ne souffrit d'autres exceptions que celles qui étaient spécifiées dans une loi (1). Sous Justinien, l'église obtint le privilége de n'être assujettie qu'à la prescription de 100 ans.

818. En France, les coutumes, toujours bizarres dans leur variété, n'avaient pas réglé la prescription d'une manière uniforme, et l'on y retrouvait un mélange du droit romain et du droit canonique modifié par l'originalité des usages locaux.

Dans plusieurs provinces du pays de droit écrit et du pays coutumier, on n'avait admis que la prescription de 30 ans, soit entre présens, soit entre absens, tant contre les propriétaires que contre les créanciers. Et dans la plupart de ces pays, la prescription de 10 ans entre présens et de 20 ans entre absens n'avait lieu qu'à l'égard des hypothèques.

Dans d'autres, la prescription était acquise par 20 ans en matière personnelle comme en matière réelle, et ces 20 ans étaient exigés même entre présens.

Dans d'autres pays, les 20 ans étaient aussi le temps fixé entre présens, mais en matière réelle seulement.

Suivant plusieurs coutumes l'action personnelle jointe à l'action hypothécaire ne se prescrivait que par 40 ans.

D'autres statuts locaux ne reconnaissaient pour les

---

immeubles hypothéqués à la dette, on regardait l'action hypothécaire dont la durée était de 20 ans, comme distincte de l'action personnelle qui durait 30 ans, en sorte qu'une dette hypothécaire n'était prescrite que par 40 ans. Il était contraire aux principes que l'obligation principale fût éteinte par 30 ans, et que l'hypothèque conventionnelle, qui n'était qu'une obligation accessoire, ne le fût pas. (M. Bigot, *exposé des motifs*. Fenet, t. 15, p. 589. Mon com. *des hypothèq.*, t. 4, n. 875.)

(1) L. 4. C. *de præscript.* 30 *vel* 40 *annor.*

immeubles que la prescription de 40 ans. Et dans un assez grand nombre de provinces, on exigeait pour certains droits et notamment pour les servitudes la prescription immémoriale, appelée par les docteurs de l'école Italienne *piscatio anguillarum*, parce que la preuve en était fort difficile à faire et qu'elle échappait au demandeur qui croyait la tenir comme l'anguille glisse dans la main du pêcheur (1)!!!

---

(1) Comme il est encore très souvent question de la prescription immémoriale dans les procès qui mettent en question des intérêts acquis avant le C. c., je crois utile de m'arrêter un instant sur les caractères de la prescription immémoriale. On entendait par possession immémoriale celle dont aucun homme vivant n'avait vu le commencement, mais dont il avait appris l'existence de ses anciens, sans que ceux-ci aient été témoins de son origine ou aient entendu fixer par d'autres son commencement. « Si arbiter animadvertere debeat, an operis facti memoria » extet, non ei quærendum est, an aliquis meminerit, id opus factum » esse, *sed quod omnium hæc est opinio, nec audiisse, nec vidisse* » *cùm id opus fieret ; neque ex eis audisse, qui vidissent aut audissent.* » Tel est le langage de la loi 28. D. *de probat.*, et voici comment les glossateurs commentaient cette idée. « Ad probandum tempus immemoriale requiritur quod testes semper viderint aut audierint, ità esse ; » quod communis est et semper fuerit opinio, quod sic fuerit ; et quod » non extat contrarii, vel initii memoria : si autem contrà hoc adversarius probare vellet, sui testes deberent dicere, quod viderunt tali tempore contrarium, vel audierunt a suis superioribus contrarium fuisse. » D'autres auteurs donnaient des notions encore plus précises sur le caractère de la possession. Ils exigeaient que les témoins vinssent affirmer l'existence d'une possession d'au moins 40 ans, vue positivement par eux ; qu'ils déclarassent que leurs aïeux leur avaient dit avoir su que de leur temps une pareille possession avait existé, et n'avoir rien appris ni rien vu de contraire. (Balbus, *de præscript.* 2, p. 3, q. 6. Chassanée, *des justices*, art. 2. Covarruvias, *ad cap. possess.*, p. 2, § 3, n. 7). C'était, on le voit, remonter au moins à 3 générations soit par des témoignages oculaires pour les 40 dernières années, soit par une tradition bien constatée pour les temps antérieurs. (*Voy.* Dunod, p. 215,

Mais dans la majeure partie de la France et notamment sous l'empire de la coutume de Paris (1), on avait admis à la fois et la prescription générale de 30 ans en matière personnelle et réelle, et la prescription de 10 et 20 ans avec titre et bonne foi en matière réelle (2). On peut dire que tel était le droit commun.

819. Le Code avait à choisir entre ces divers modes de prescription. Il n'a pas hésité à se ranger aux dispositions de la coutume de Paris, et à s'approprier les deux grandes divisions de la prescription qu'avait établies le droit romain. — Ainsi celui qui n'a ni titre ni bonne foi prescrit contre toutes les actions personnelles et réelles par 30 ans. C'est le plus long terme que la loi nouvelle reconnaisse, et elle rejette les prescriptions de 40 ans, de 100 ans, ainsi que la prescription immémoriale; mais celui qui a acquis un immeuble de bonne foi et par juste titre en prescrit la propriété par 10 ans entre présens et par 20 ans entre absens. Tel est désormais le droit commun. Pour se placer sous l'influence d'autres prescriptions, il faut pouvoir invoquer une loi spéciale (3).

On ne doit pas ignorer, du reste, que lors de la communication du projet de Code civil aux Cours d'appel, quelques-unes, influencées par d'anciens souvenirs, proposèrent de retrancher la prescription de 10 ans,

---

216). Les magistrats qui procèdent à des enquêtes sur des droits acquis par la prescription immémoriale avant le C. c. devront avoir ces notions présentes à la pensée. On aperçoit du reste combien à mesure que nous avançons, la preuve d'une pareille possession devient difficile à faire. Le moment ne tardera pas à venir, où cette preuve manquera totalement aux possesseurs.

(1) Art. 113.

(2) M. Bigot. (Exposé des motifs. Fenet, t. 14, p. 590.)

(3) *Voy.* l'art. 2264, qui le dit expressément.

comme donnant lieu à beaucoup trop de difficultés à cause du domicile qui est souvent incertain et de la bonne foi dont la preuve est accompagnée d'équivoque. La Cour de Grenoble voulait qu'on ne reconnût que la prescription de 30 ans seule admise dans le Dauphiné (1). C'était aussi le vœu de la Cour de Montpellier (2), et de la Cour de Lyon (3). Mais il fallait que les préjugés d'habitude et de localité fussent bien grands, et les notions philosophiques du droit bien faibles dans l'esprit des magistrats de ces Cours pour qu'ils n'aperçussent pas combien la prescription avec titre et bonne foi est plus favorable que toutes les autres et surtout que la prescription de 30 ans qui est d'institution purement civile(4). La Cour d'Orléans fut la seule à rendre à la prescription décennale et vicennale la justice que des sophismes ne pourront jamais lui enlever. « Quoi qu'en disent » d'Argentré, Dunod et les auteurs de nos pays de droit » écrit, la prescription des immeubles par 10 et 20 ans » avec titre et bonne foi, est préférable à celle de 30 » ans sans titre ni bonne foi (5). » Qui pourrait contester aujourd'hui la justesse de cette observation?

820. L'art. 2262 ne s'occupe que de la prescription de 30 ans. C'est dans la section suivante qu'il sera question de la prescription décennale et vicennale. Remarquons l'énergie de ces expressions: *toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par 30 ans*. Rien ne saurait échapper à leur empire. Elles excluent toute faveur et tout privilége; le niveau de la prescription s'étend sur tous les droits par cette durée

(1) Fenet, t. 3, p. 601.
(2) *Id*, t. 4, p. 469, 468.
(3) Fenet, t. 4, p. 344.
(4) *Suprà*, t. 1, n. 2.
(5) Fenet, t. 5, p. 28.

équitablement fixée, et délivre les citoyens des inquiétudes que la variété des coutumes et l'abus des exceptions faisaient naître dans l'ancienne jurisprudence.

821. On ne saurait argumenter, du reste, du silence que garde l'art. 2262, sur les actions mixtes, pour penser que la prescription trentenaire leur est étrangère. Car ces actions ne peuvent avoir un privilége refusé à l'action personnelle et à l'action réelle dont elles empruntent les élémens (1).

822. Je n'essaierai pas d'énumérer tous les droits et actions qui se prescrivent par 30 ans; ce travail serait aussi inutile que fastidieux; d'ailleurs, en m'occupant du titre de la prescription, je ne suis pas engagé à passer en revue toutes les dispositions du Code civil qui parlent de la prescription trentenaire. Chaque article doit avoir son commentaire, et je dois éviter autant que possible les empiètemens d'un sujet sur l'autre (2).

823. Ce qui est plus important, c'est de remarquer que la possession pour conserver un droit acquis

---

(1) L. 3 et 4. C. *de præscript. 30 vel 40 annor.* Cujas, sur la loi 7. C. *de petit. hæred.* Dunod, p. 195.

(2) *Voy.* les art. 127, 129, 133, 617, 619, 789, 790, 816, etc. *Voy.* mon commentaire de la *vente*, t. 1, n. 235, 249, 252, 604, 662, 952, et mon com. des *hypothèques*, t. 4, n. 877, 878, 883. *Voy.* aussi les arrêts rapportés par M. Dalloz, V° *prescription*, p. 282, note, et divers cas que M. Vazeille a énumérés (T. 1, n. 357 et suiv). Ils n'apprennent que ce qu'on sait déjà, ou ce que l'on a besoin de mieux apprendre dans les divers titres du Code civil auxquels ils se rattachent.

J'ai discuté, du reste, sur l'art. 2226, plusieurs cas de prescriptibilité ou d'imprescriptibilité. On peut voir, par exemple, le n. 182, où je parle de la question de savoir si une rente viagère est prescriptible par 30 ans ou exempte de prescription.

n'a pas besoin d'être aussi complète que celle que la loi exige pour sanctionner un droit qui ne s'était pas sur un titre. J'en ai fait plusieurs fois l'observation (1). Je la réitère ici parce qu'elle a souvent échappé à la haute sagacité de la Cour de cassation trop facile peut-être dans certains cas à admettre des prescriptions douteuses (2).

Il faudra tenir compte aussi de la possession qui se conserve par des vestiges et retient ainsi le droit contre lequel une libération hasardée voudrait prévaloir (3).

Enfin, l'on n'oubliera pas de rechercher s'il y a eu des interruptions naturelles ou civiles et des suspensions légitimes. Sans cela on appliquerait à l'aveugle la sage disposition de l'art. 2262.

824. C'est à celui qui allègue la prescription à la prouver. Demandeur dans son exception, les principes le mettent dans l'obligation de la justifier. Par la même raison, celui qui oppose une suspension ou une interruption doit en administrer la preuve (4). Ici, je dois rappeler une difficulté.

825. Lorsque le droit consiste en une rente payable annuellement, et que le créancier n'a pas la précaution de retirer une quittance authentique, il lui est souvent fort difficile de repousser le moyen de prescription opposé par le débiteur par la preuve juridique que les prestations ont été servies et que la prescription a par cela même été interrompue. Nous avons examiné ail-

(1) *Suprà*, n. 264.

(2) Loc. cit.

(3) *Suprà*, n. 343, 344.

(4) *Voy.* les arrêts de cassation rapportés par M. Dalloz, 33, 1, 170.

leurs si à raison de cette position particulière il n'est pas permis de se relâcher en faveur du créancier de la sévérité des principes posés par l'art. 1331 (1). L'art. 2263 du Code civil nous montrera dans un nouveau jour la négative à laquelle nous nous sommes arrêtés.

826. Lorsque la prescription est accomplie, elle produit un effet rétroactif, au moment où elle a commencé (2); car elle est fondée sur une présomption de renonciation dont le laps de temps n'est que la preuve. Ainsi, celui qui a acquis un immeuble par prescription est censé en avoir été propriétaire du moment qu'il a commencé à le posséder. Cette observation ne manque pas d'importance, et lorsqu'il s'agit de savoir si un immeuble appartient ou non à une communauté, elle prévient beaucoup de difficultés (3).

827. En prononçant l'extinction *de toutes les actions* tant réelles que personnelles non exercées dans le délai de trente ans, l'art. 2262 n'a pas parlé des exceptions. Il est donc nécessaire d'examiner si la prescription de trente ans enveloppe aussi ces moyens de défense. Henrys, qui a traité cette question (4), craignait qu'on fit le reproche d'insérer dans son recueil des choses trop communes; mais il s'en défend en disant que ce qui est le plus vulgaire n'est pas toujours le mieux entendu. Cette réponse a pour nous tout l'àpropos du moment; car l'on ne s'accorde pas plus que jadis sur le sens de la fameuse règle *quæ temporalia sunt ad agendum, sunt ad excipiendum perpetua*.

Cette règle a été tirée par les interprètes (5) des lois 5,

---

(1) N. 621.

(2) *Suprà*, n. 489. Mon com. des *hypothèques*, t. 2, n. 502.

(3) Pothier, communauté, n. 157. M. Delvincourt, t. 2, p. 658.

(4) T. 2, p. 961, liv. 4, q. 178.

(5) Les auteurs qui s'en sont occupés sont : Imbert, *enchirid.*, V

§ 6 D. *De doli, mali et metûs exceptione*, et 5 et 6, Code de *exceptionibus*. Mais M. Merlin a établi par d'assez plausibles argumens, que ces lois ne ne sont rien moins que décisives (1); au surplus, ce point importe peu; que la règle *quæ temporalia, etc.*, se rattache ou non à ces textes ou à d'autres, qu'elle soit d'origine romaine, ou bien qu'elle soit sortie des écoles du moyen-âge ou de la force des choses, elle n'en a pas moins existé populaire et respectée pendant des siècles. Reste à savoir si elle est compatible avec le Code civil et comment elle doit être entendue et appliquée. La première de ces questions ne peut se résoudre qu'à l'aide de la seconde.

Tout le monde est d'accord aujourd'hui que la règle dont il s'agit doit être limitée au cas où le défendeur qui propose l'exception possède la chose ou jouit de la liberté que le contrat qu'on lui oppose a pour but de limiter en lui. Ainsi, supposons qu'une commune se soit mise en possession, pendant les 5 ans que la loi de 1792 lui donnait pour se faire réintégrer contre les abus de la puissance féodale, des biens que son seigneur avait acquis à son préjudice par les lois de la féodalité. Il est clair que si celui-ci lui reprochait après ce terme de n'avoir pas réclamé en temps utile, elle lui fermerait la bouche en répondant que si l'action en restitution était limitée à cinq ans par la loi de 1792, il n'en est pas de même de l'exception péremptoire que lui fournit

---

exception. Papon, *notaire*, 2, liv. 9. Henrys, t. 2, p. 961. Brunemann, sur la loi 5, § 6. D. *de doli* et *metus exceptione*. Tiraqueau, *de retract. convent.*, § 1, glose 2, n. 31. Le président Favre, C, lib. 7, t. 13, def. 6, et *rationalia ad pand.* sur la loi 9, § 4. D. *de jurejur.* Dunod, p. 206, in fine, et 207. M. Toullier, t. 7, n. 600. M. Duranton, t. 12, p. 661. M. Merlin, répert., t. 17, prescription, p. 441, 442.

(1) *Voy. infrà*, n. 832.

cette loi pour repousser la demande qui la trouble, et pour retenir ce qu'elle a déjà (1).

Ainsi encore, l'on sait que l'héritier *ab intestat* n'a que trente ans pour attaquer le testament qui le dépouille. Mais les héritiers institués, après avoir possédé l'hérédité pendant vingt-huit ans, lui en laissent prendre la possession, et il en jouit pendant un temps plus ou moins long. Si les héritiers institués l'actionnent en délaissement, il pourra, par voie d'exception, opposer la nullité du testament, en vertu de la règle *quæ temporalia :* et c'est en vain qu'on lui objecterait que plus de trente ans se sont écoulés. En effet, il possède; par sa prise de possession, il a interrompu la prescription : il pourrait agir; à plus forte raison il peut exciper (2).

Par la force de la même règle, le débiteur qui est en possession de ne pas payer est toujours à temps, pour se conserver dans cet état, d'opposer à son créancier toutes les exceptions qui sont de nature à anéantir le contrat, quand même il se fût écoulé plus que les dix ou trente années nécessaires pour attaquer ce contrat par action principale.

Enfin (car je ne veux pas pousser plus loin mes exemples, quoiqu'il soit facile de les multiplier), tant que je jouis de l'objet que je vous ai vendu par suite d'un contrat entaché de lésion, je puis garder le silence sur ce vice et me réserver d'opposer la nullité lorsque je serai attaqué par l'acheteur demandant la délivrance.

828. Ainsi limitée, la règle *quæ temporalia*, etc., est un hommage rendu à la raison. Elle n'est que l'expression de cette vérité constante et palpable, qu'on ne prescrit

(1) *Suprà*, n. 200, 201, 211, 216.
(2) M. Merlin, t. 17, *loc. cit.*

pas contre celui qui possède, et que si l'on jouit d'un état ou d'une position quelconque, on n'a besoin que d'une exception pour s'y faire maintenir et nullement d'une action. C'est pourquoi Azon, dit très-bien dans ses fameux brocards : *Possidenti non competit actio sed exceptio* (1). Comment voudrait-on en effet que celui qui jouit, qui n'est pas troublé, aille prendre l'initiative d'une lutte qui lui ferait perdre le poste avantageux de défendeur pour jouer le rôle de demandeur, toujours environné de périls. Nous parlions tout à l'heure du vendeur lésé ; reprenons un instant encore cet exemple : Quand celui qui a été trompé de plus de 7/12 sur le prix de la vente, demande la nullité du contrat, c'est qu'il veut r'avoir sa chose. L'annulation du titre n'est qu'un préalable pour ressaisir l'immeuble. Mais si déjà il le possède, parce que le contrat n'est pas mis à exécution, est-il juste de le forcer à se précipiter dans les chances d'un procès, pour obtenir ce qu'il a de fait, et pour faire prononcer la nullité d'un contrat, qu'il doit raisonnablement supposer être non avenu, puisqu'on ne le met pas à exécution ? Qui sait en effet si l'acquéreur songe à s'en prévaloir ? qui sait même si son intention n'était pas de l'abandonner ? Mais voilà que, peut-être, une attaque précipitée va exciter sa colère, et le déterminer à soutenir la lutte ? Après tout, les procès ont des chances ; celui qui croit avoir en sa faveur le droit le mieux établi peut succomber ; et notre vendeur qui avait ouvert la lice, espérant dégager sa possession d'une cause de trouble, pourra bien être forcé et de reconnaître la légitimité du titre impugné par lui, et d'abandonner sa possession, en sorte qu'il aura sollicité lui-même l'événement qui le dépouille

---

(1) P. 187 ; il y a aussi un autre adage : *frustra petis quod intus habes*.

entièrement ! Il est évident que la prudence la plus vulgaire conseille une toute autre marche. C'est au possesseur à attendre l'attaque et jamais à la provoquer. Or, il ne dépend pas de lui de se faire actionner et de donner naissance à la volonté qui le traduit en justice et le force à se défendre, c'est-à-dire à proposer l'exception. « Cum actor, disait le jurisconsulte Paul, in suâ potes- » tate habeat quando utatur suo jure; is autem cum » quo agitur non habeat potestatem quando convenia- » tur (1). » Donc, l'exception doit se conserver autant que l'action contraire à laquelle elle sert d'obstacle, et qui la tient en suspens. Si l'exception était exposée à périr, tandis que l'action reste toujours menaçante, il n'y aurait plus de justice pour le défendeur, et c'est à tort que la loi de tous les temps aurait dit : *favorabiliores sunt rei quam actores*.

829. M. Duranton (2), tout en convenant que ce système est *plausible* (la concession n'est pas grande), croit devoir cependant ne pas s'y arrêter, et il conclut en disant qu'il y a négligence à imputer à celui qui n'a pas profité du temps pendant lequel la prescription a couru pour échapper à un contrat, dont il devait prévoir tôt ou tard la mise à exécution; mais si le docte professeur eût considéré la question sous un point de vue plus pratique, il aurait peut-être vu que ce qu'il appelle incurie n'est autre chose que le calcul de la prudence. Sans doute le possesseur peut prendre les devants et quitter le rôle passif pour courir les chances du rôle actif. Aucun obstacle légal et insurmontable ne l'empêche d'introduire une demande, et cette demande sera recevable. Mais ce n'est pas tout que de pouvoir demander, il faut encore de-

(1) L. 5, § 6. D. *de doli* et *metus except*.
(2) T. 12, p. 667, 668.

mander avec discernement, et mettre de son côté tous les avantages compatibles avec le droit. Or, si de deux positions acquises au possesseur, il y en a une qui est plus sûre, l'autre plus périlleuse, n'est-il pas absurde de lui imposer, sous peine de déchéance, de se jeter tête baissée et aveuglément dans celle-ci? La sécurité qu'il trouve dans le rôle de défendeur n'est-elle pas une raison plus que suffisante pour l'empêcher d'agir? N'y a-t-il pas dans son intérêt de défendeur un obstacle puissant et décisif pour paralyser son action?

Tout cela me paraît clair; mais j'ai dû insister sur ces vérités, d'abord à cause des doutes du savant professeur, ensuite parce que je les trouve répétés dans une discussion élevée devant la Cour de Douai (1). On disait: la maxime *quæ temporalia*, etc., doit être limitée au cas où le défendeur *n'a pu* intenter l'action contraire à celle qu'on exerce contre lui. Et comme un défendeur peut toujours, à l'imprudence près, prendre l'initiative et changer l'exception pour l'action, on s'est vu au moment de conclure, quoiqu'on ne l'ait pas fait, que cette règle n'était qu'une chimère. Mais quelle est donc cette illusion qui empêche de distinguer entre le défendeur qui possède et celui qui ne possède pas? Le premier, je ne cesserai de le répéter, a un intérêt majeur à rester défendeur passif, et à attendre l'attaque; et comme cet intérêt rend l'exception préférable à l'action, il constitue un motif suffisant pour que le possesseur ne puisse raisonnablement et prudemment agir. Dès-lors, n'est-il pas éclatant de vérité qu'il a toujours une raison probable de se renfermer dans l'inaction, et que par conséquent ses moyens de défense doivent rester intacts?

Notre règle a donc une grande efficacité quand elle

(1) *Suprà*, n. 211.

se trouve dans la bouche du possesseur, et les argumens contraires la laissent dans toute sa force.

830. Au reste, s'il y a lieu de s'étonner de ces erreurs des jurisconsultes, on est bien plus surpris encore de trouver, dans l'ordonnance du mois d'août 1539 (1), une théorie opposée à celle que nous défendons. Cette ordonnance voulait, en effet, qu'après les dix ans de leur majorité, les mineurs ne pussent plus déduire ni poursuivre la cassation des contrats faits en minorité, *tant en demandant qu'en défendant*. Ainsi, elle réduisait l'exception de nullité à la même durée que l'action en nullité. Mais Dumoulin avait réprouvé cette disposition par cette note devenue fameuse : *in hoc iniqua est constitutio* (2); et comme la doctrine fondée en raison finit toujours par l'emporter sur l'autorité de la loi qui a le malheur d'avoir tort, cette partie de l'ordonnance tomba en désuétude, et la règle *quæ temporalia sunt ad agendum* l'emporta sans beaucoup de controverse.

831. Victorieuse d'une loi qui l'avait injustement méconnue, comment ne sortirait-elle pas triomphante de toutes les attaques, sous le Code civil, qui, dans aucun cas de ses articles, n'a répété la méprise de l'ordonnance de François Ier; car, par les art. 1304 et 2262, le Code civil ne se prononce que sur la durée des actions. Il laisse donc les exceptions sous l'empire d'une règle dictée par la raison et la force des choses, et dont toute la puissance se puise dans cette autre maxime admise par le Code civil : *contra non valentem agere non currit præscriptio*. Au surplus, tous les

(1) Art. 134. Cette ordonnance est de François 1er; elle est datée de Villers-Cotterels.

(2) Sur l'ord. de 1539, art. 134, *Voy.* le recueil de Néron.

de la prescription ! Je n'y suis pas recevable, et quoique j'aie l'air de ne soulever qu'une exception, c'est une demande très-formelle que je propose. Si j'étais un véritable défendeur dans le sens que ce mot a ici, je ne chercherais qu'à me faire maintenir dans mon état actuel; au contraire, mon but est d'en sortir et de modifier la position de mon adversaire.

On opposera peut-être contre cette solution la loi 6, au C. *de except.*, qui, dans un cas semblable à celui que je propose, décide que l'exception *de dolo* est perpétuelle. « Si pactum intercessit, in exceptione, *sine » temporis præfinitione,* de dolo replicare potes » ; mais n'abusons pas de cette loi.

Dans le droit romain le dol donnait lieu à deux actions, l'une appelée *de dolo*, dont l'exercice était limité à un an et qui était infamante ; l'autre appelée *in factum*, qui avait des conséquences moins sévères et qui était perpétuelle.

Ceci posé, que signifie la loi 6, qui, au premier abord, paraît si concluante, et qui au fond l'est si peu ? c'est que si je suis non recevable à exercer l'action *de dolo* qui est prescrite, je suis encore à temps pour exercer l'action *in factum* qui est perpétuelle ; et par conséquent rien ne s'oppose à ce que je réclame par exception l'annulation de la quittance que je pourrais solliciter par l'action *in factum* (1). Or, je le demande, tout cela est-il applicable dans notre droit? Et quelle objection peut-on désormais tirer contre notre solution de la loi 6 ?

**833. 2° Dans un procès, le défendeur peut former une demande reconventionnelle pour contrebalancer la demande principale. Mais une demande reconventionnelle n'est pas une exception dans le sens de**

(1) *Junge*, M. Merlin, t. 17, p. 443.

crire, il ne lui servira de rien de se retrancher dans la règle *quæ temporalia*, etc.

835. Quant à la qualité que doit avoir la possession, il suffit qu'elle soit *animo domini*, et bonne pour donner le possessoire et plus tard la prescription. C'est ce qu'a jugé la Cour de Nancy, par un arrêt rapporté ci-dessus n° 216, et l'opinion de M. Merlin y est conforme.

836. Maintenant que nous avons fait connaître l'étendue de notre règle, les conditions requises pour son application et celles qui la rendent hors de propos, il ne sera pas difficile de résoudre les problèmes dont elle pourra être l'objet, soit dans les matières réelles et personnelles, soit dans les questions d'état. Du reste, les exemples que nous avons déjà cités mettront sur la voie d'une saine pratique. Nous nous bornerons à en ajouter un seul : nous le rappelons parce qu'il a été jadis l'objet d'une sérieuse controverse entre des jurisconsultes d'un mérite distingué. Peut-être s'étonnera-t-on de cette dissidence. Mais les esprits les plus droits sont sujets à se tromper; c'est en prenant sur le fait ces erreurs d'hommes d'ailleurs respectables qu'on se fortifiera dans le système que je préconise, de tout soumettre au creuset de l'examen et de laisser le moins possible à l'autorité des noms et des précédens. Ce sera la morale de ma citation.

Un frère et une sœur partagent comme héritiers la succession paternelle. La fille, qui était alors mineure, n'intente pas de son vivant l'action ayant pour but de faire déclarer ce partage lésionnaire. Après sa mort, son héritière obtient des lettres pour le faire casser, prétendant qu'il y a eu une trop grande inégalité.

L'oncle répond à son tour qu'il y a eu erreur à cause d'imposthume dont l'existence était ignorée; il soutient que sa nièce a eu plus que sa part par suite de cette

erreur de fait, qu'ainsi elle est non recevable, et pour se faire relever de ce vice, il obtient des lettres de chancellerie.

Contre ces lettres, la nièce oppose que son oncle est forclos, puisqu'il avait contracté en majorité et qu'il ne s'était pas pourvu dans les 10 ans que l'ordonnance avait accordés. L'oncle soutient au contraire qu'employant ces lettres par forme d'exception, il est recevable.

M. Lemaître, alors avocat-général et depuis premier président, ayant été consulté sur cette question, se prononça en faveur de l'oncle. Imbert approuve cette décision du savant magistrat. Au contraire Papon, jurisconsulte fort érudit, et auteur de plusieurs ouvrages estimés encore aujourd'hui, quoique peu lus, la révoque en doute; mais d'un autre côté Henrys le critique d'avoir pensé que la prescription avait eu lieu.

Au fond, rien de plus évident que la recevabilité du moyen de l'oncle. Il était en possession de son lot; il en jouissait paisiblement. Il n'avait évidemment aucun intérêt à critiquer un partage dont il se contentait, les choses restant en état. Mais sa nièce l'attaque et le trouble. Quoi de plus juste que de lui répondre qu'elle a plus qu'il ne lui faut et de le prouver en excipant de l'erreur qui a servi de base au partage? Si la nièce n'avait pas voulu renverser une transaction de famille, l'oncle n'aurait jamais pensé à revenir sur ce qui avait été fait. Mais voilà qu'elle sollicite la destruction de droits acquis et inquiète son oncle par des demandes imprévues. Hé bien! le péril fait naître la défense, l'action engendre l'exception. L'intérêt soulevé par la nièce ouvre pour l'oncle un intérêt qui n'était pas encore né; de là l'application de la maxime *quæ temporalia;* etc. Elle est palpable, et je ne conçois pas que Papon s'y soit mépris.

Henrys, pour confirmer ce résultat, s'est livré à la distinction entre les exceptions viscérales et les exceptions extrinsèques ou demandes reconventionnelles dont nous avons parlé ci-dessus (1). Il prouve que la réponse de l'oncle était une exception viscérale tendant directement à saper les fondemens de la demande. Mais ce point est secondaire; avant tout il faut voir si celui qui met l'exception en avant possède et veut se conserver dans son état de jouissance et de liberté. Si l'affirmative se réalise, dites sans hésiter que la prescription n'a pas couru. Car quel reproche d'inaction peut-on faire à celui qui n'avait pas d'intérêt à agir? est-ce que la prescription court contre ceux qui possèdent?

## Art. 2263.

Après 28 ans de la date du dernier titre, le débiteur d'une rente peut être contraint à fournir à ses frais un titre nouvel à son créancier ou à ses ayant cause.

### SOMMAIRE.

837. But du titre nouvel. Il interrompt la prescription. L'art. 2260 n'est pas à sa place. Discussion entre MM. Jollivet et Berlier.

838. Le titre nouvel a une portée plus grande que les contre-quittances des Romains. Il contient obligation de servir la rente à l'avenir.

839. Le créancier ne peut exiger un titre nouvel qu'autant qu'il y a danger. L'art. 2263 fixe à 28 ans, à compter de la date du

(1) N. 833.

titre originaire, le délai après lequel on peut demander le titre nouvel.

840. Le point initial de la prescription d'une rente est la date du titre et non l'échéance de la première annuité. Dissentiment avec M. Vazeille.

841. Le titre nouvel doit être donné par le débiteur, à ses frais.

842. Contre qui se demande le titre nouvel? On ne peut l'exiger du tiers détenteur.

843. Devant quel tribunal se porte la demande en passation du titre nouvel.

844. Il n'y a que le créancier d'une rente qui puisse exiger titre nouvel, aux frais du débiteur. Dissentiment avec M. Pardessus.

## COMMENTAIRE.

837. Après que Justinien eut étendu la prescription de 30 ans à toutes sortes de droits et actions, il reconnut qu'il pourrait souvent arriver que le débiteur d'une somme prêtée à intérêt, continuant de payer les arrérages tous les ans et partant n'étant pas inquiété, voudrait après les 30 ans se prévaloir de la prescription et embarrasser par ce moyen le créancier, parce que les paiemens ayant été faits par acte sous seing privé, il lui serait difficile d'en faire la preuve. Pour obvier à ce grand inconvénient, l'empereur ordonna que le débiteur serait tenu de donner au créancier une copie de ses quittances signée de sa main, ou bien de lui faire une contre-quittance appelée *antapocha* (1). Cette contre-quittance, dont le but exclusif était d'empêcher la prescription, contenait une simple reconnaissance des arrérages payés par le débiteur; en voici la formule d'après Cujas. « L. Titius, fateor me C. Seio, illo an-

(1) L. *plures* 19. C. *de fide instrumentor.*

» no, illâ die, tot solvisse annui redditus nomine,
» quem ei debeo ob fundum vel possessionem illam,
» vel tot usurarum nomine ob creditam mihi pecu-
» niam. »

C'est probablement de là qu'est venue la première idée des aveux et dénombremens dont on usait en France en matière de fiefs, des déclarations données pour les censives et enfin du titre nouvel si souvent pratiqué dans l'ancienne jurisprudence pour les rentes foncières et les rentes constituées (1) et dont notre article autorise l'emploi comme moyen d'interruption de la prescription. Il est assez singulier que cet article soit placé ailleurs que dans la section qui traite de l'interruption de la prescription. M. Jollivet, conseiller d'état, avait en vain demandé qu'on liât sa disposition à l'art. 2243 (2). Je ne conçois pas que M. Berlier, esprit lucide et net, ait insisté pour qu'on reportât à la suite de l'art. 2262, la question de savoir après quel délai le créancier d'une rente peut exiger un titre nouvel. L'ordre logique était tout entier du côté de M. Jollivet.

838. Le titre nouvel va beaucoup plus loin que les contre-quittances des Romains. Il contient l'obligation et la promesse de continuer la rente à l'avenir. C'est le titre primitif qui se rajeunit.

839. Mais le créancier n'a le droit de forcer le débiteur à donner un nouveau titre que lorsque le titre ancien est près de s'éteindre par l'imminence de la prescription. La faculté d'exiger des reconnaissances prématurées multiplierait les titres à l'infini et serait pour le

(1) Loyseau, *deguerpiss.*, liv. 3, ch. 5. Ferrières *sur Paris*, t. 2, p. 434, n. 19.

(2) Fenet, t. 15, p. 558.

débiteur qui en doit les frais, une charge très onéreuse. Pour que le créancier ait intérêt à exiger un titre nouvel, il faut qu'il y ait danger. C'est alors seulement que sa demande est recevable (1).

Afin d'éviter toutes les difficultés, l'art. 2263 a déterminé que c'était seulement après les 28 ans écoulés depuis le dernier titre que le créancier est en droit de contraindre le débiteur à passer titre nouvel. A cette époque, le voisinage de la prescription parle assez haut pour que le créancier ne soit pas exempt d'inquiétudes; mais, d'un autre côté, le délai qui reste à courir avant l'entier accomplissement de la prescription est suffisant pour lui permettre d'user de tous les moyens légaux afin de vaincre en temps utile la résistance du débiteur qui par malice dénierait l'obligation ou résisterait à renouveler le titre.

Dans l'ancienne jurisprudence, tout le monde n'était pas d'accord sur le délai après lequel le titre nouvel d'une rente pouvait être demandé (2).

M. Berlier proposa au conseil d'état de n'accorder l'action en renouvellement du titre qu'après les 29 ans de la date du dernier titre. « Une année, disait-il, est » bien suffisante pour poursuivre le titre nouvel ou du » moins pour en former la demande, qui seule est in» terruptive de la prescription; il faut donc s'arrêter » là : car d'ailleurs la passation du nouveau titre est » aux frais du débiteur, et il ne faut pas aggraver sa » condition sans nécessité (3). »

M. Treilhard appuya cette proposition : « Il suffit » d'une année pour que le créancier ne soit pas surpris

---

(1) MM. Henrion et Fœlix, *des rentes foncières*, p. 208.

(2) M. Jollivet, discussion au conseil d'état. Fenet, t. 15, p. 557.

(3) Fenet, t. 15, p. 558.

» par l'accomplissement de la prescription. Ainsi le » délai pour exiger le titre nouvel paraît devoir être » fixé à 29 ans (1). »

Le conseil adopta cette opinion, mais le tribunat pensa « qu'il était juste et utile d'accorder *deux ans* » *au lieu d'un* au créancier de la rente. » Il se prévalut de la jurisprudence de presque tous les tribunaux. Avec un délai plus court, ajoutait-il, il arriverait souvent que l'intérêt du créancier serait compromis de la manière la plus fâcheuse et que faute d'avoir pu prendre la précaution que la loi commande, il éprouverait une perte irréparable (2).

Ces observations amenèrent la rédaction définitive que nous lisons dans l'art. 2263.

840. Du reste, une notion importante ressort de toute cette discussion. C'est que le point initial de la prescription du capital de la rente est la date du titre qui la constitue, et non pas l'échéance de la première prestation. Tous les esprits étaient imbus de cette opinion : que le délai après lequel le renouvellement du titre peut être exigé, devait se mesurer sur le temps de la prescription, et que le point de départ de l'un était le point de départ de l'autre. Aussi M. Tronchet disait-il : *abréger le délai après lequel le titre nouvel peut être exigé, c'est abréger la prescription elle-même* (3). Ceci devient encore plus clair quand on réfléchit à l'opinion de M. Berlier, partagée par le conseil et formulée dans le projet d'article. Quelle était en effet son idée, lorsqu'après avoir proposé d'ouvrir après 29 ans *de la date du titre*, l'action en passation de titre nouvel, il

(1) Fenet, t. 15, p. 559.

(2) *Id. Ibid*, p. 563.

(3) *Id.*, t. 15, p. 559.

disait, au soutien de cette proposition, qu'UNE ANNÉE *était bien nécessaire pour poursuivre le titre nouvel?* C'est évidemment que la 30^e^ année était le terme fatal de la prescription calculée à partir de la date du titre. C'est qu'il suffisait de retrancher des 30 années de la prescription ainsi mesurée, une seule année, pour donner le temps de l'interrompre; c'est en un mot que les 29 ans commençaient au même point que les 30. Et quand le tribunat demandait et obtenait un délai de deux ans, au lieu d'une seule année, ne raisonnait-il pas dans la conviction que ces deux années achevaient le temps de la prescription et complétaient les 30 ans nécessaires pour éteindre le titre?

Il suit donc de là qu'on était bien loin de la pensée de faire courir la prescription de l'échéance de la première prestation. Sans quoi, tous les calculs auraient été faux; M. Berlier aurait sans le savoir donné deux ans au lieu d'un seul, et le tribunat, généreux outre mesure et malgré lui, aurait accordé à l'interruption 3 années au lieu de deux!!!

C'est cependant en présence de l'art. 2263, produit de ces discussions, que M. Vazeille soutient que la prescription du principal d'une rente ne commence à courir qu'après la première annuité et non à la date du titre. Si cet auteur eût jeté les yeux sur le débat du conseil d'état, il n'aurait certainement pas avancé ce paradoxe.

Vainement se retranche-t-il dans l'art. 2257, qui, dans les créances à terme, suspend la prescription jusqu'à l'échéance du terme. Mais cet article n'est pas applicable. Le capital, le *nomen* de la rente, forme une créance pure et simple et non une créance à jour fixe. M. Vazeille confond évidemment le capital avec les arrérages.

Au surplus, la Cour de cassation a condamné cette fausse application de l'art. 2257 par un arrêt de cassa-

tion du 5 août 1829 (1). Dans l'exposé rétréci que fait l'arrêtiste des moyens de la cause, on ne voit pas que l'on se soit prévalu de la discussion du conseil d'état qui vient jeter un si grand jour sur l'art. 2263. Je serais étonné que les avocats et le ministère public eussent négligé cette grave autorité. Elle est d'autant plus opportune ici qu'elle supplée aux motifs de l'arrêt qui ne sont pas rédigés avec un soin digne de l'importante solution consacrée par la Cour.

841. Le titre nouvel doit être donné par le débiteur à ses frais. C'est la disposition de notre article. Voici comment elle s'explique.

C'est le débiteur qui a payé les frais du contrat de contestation originaire (2), parce que, s'obligeant à faire jouir le créancier de la rente, il suit de cette obligation qu'il doit lui remettre entre les mains l'instrument qui lui est nécessaire pour en assurer le service; et comme il lui doit cet instrument, il doit en faire les frais.

Or, le titre nouvel n'est, si je puis ainsi parler, qu'une seconde édition du premier. C'est un titre plus jeune substitué à l'ancien qui est au moment de périr. Le débiteur doit donc payer les frais de ce nouveau titre comme il a payé ceux du premier. C'est la suite de son obligation de fournir un titre valable, et partant d'entretenir celui qu'il a donné, de le raviver quand il est menacé dans son existence. Toutes ces obligations s'enchaînent, comme la conséquence se lie à son principe.

842. Le titre nouvel peut être poursuivi contre le débiteur ou ses héritiers par le créancier et ses ayant cause.

---

(1) D. 29, 1, 319, 320. Sirey, 29, 1, 387. *Junge*, Pau, 26 juin 1827. (Sirey, 28, 1, 111).

(2) Pothier, *constit.*, n. 59. Répert., *rente constituée*, § 4.

Je ne pense pas que le créancier soit fondé à l'exiger de celui qui ne serait obligé à la dette que comme tiers détenteur seulement et non comme obligé personnel. L'art. 2263 n'assujettit à l'obligation du titre nouvel que le *débiteur*. Or, le simple tiers détenteur n'est pas débiteur; poursuivi par l'action hypothécaire, il n'est tenu que de délaisser.

D'ailleurs ces mots *titre nouvel* indiquent que l'action du créancier n'a pour but que de restaurer le titre ancien et de lui donner une nouvelle vie. Le titre nouvel est le calque du titre originaire. Mais comment pourrait-on demander un titre nouvel à un tiers détenteur, qui n'est pas tenu des obligations contenues dans le titre originaire, et pour qui ce titre est *res inter alios acta*. Ce ne serait pas un titre nouvel, un *fac simile* de ce qui a existé jadis; ce serait un état de choses primordial, une véritable innovation.

Tout ce que le créancier peut faire contre le tiers détenteur, c'est d'intenter contre lui l'action d'interruption pour le forcer à reconnaître l'existence de l'hypothèque.

843. L'action en passation de titre nouvel étant personnelle et mobilière, se porte devant le domicile du défendeur (1).

844. Au surplus, il n'y a que le débiteur d'une rente qui soit tenu de passer à ses frais titre nouvel. Cette obligation, dictée dans le cas de rente par la nature des choses, ne doit pas être étendue à d'autres espèces. On ne peut grever arbitrairement un débiteur d'obligations non prévues par son contrat ou par la loi. Aussi je pense avec M. Toullier, contre M. Pardessus (1), que le créancier d'une servitude échouerait s'il

(1) Paris, 18 janvier 182[illegible], MM. Fœlix et Henrion, p. 215 et 221.
(1) *Servitudes*, p. 441.

voulait forcer le débiteur de cette servitude à lui en passer, à ses frais, un titre nouvel.

ART. 2264.

Les règles de la prescription, sur d'autres objets que ceux mentionnés dans le présent titre, sont expliquées dans les titres qui leur sont propres.

SOMMAIRE.

845. Renvoi pour d'autres règles en matière de prescription.

COMMENTAIRE.

845. Le titre que nous analysons est consacré à l'exposition du droit commun et des principes généraux qui règlent la prescription. Il y a cependant des matières dans lesquelles le législateur a cru devoir tracer des règles à part et fixer des délais spéciaux. C'est ce qui a lieu particulièrement pour les actions en rescision et en nullité des contrats, pour les actions en nullité des mariages, pour les matières commerciales et une foule d'autres. La prescription des servitudes offre aussi de graves anomalies.

Notre article renvoie pour tous ces objets à la législation qui leur est propre. On peut consulter les articles 183, 185, 559, 690, 691, 809, 886, 957, 1622, 1648, 1662, 1676, 1854 et 2180 du Code civil; les articles 64, 108, 189, 243 et 244 du Code de commerce, et plusieurs encore qu'il est inutile d'émumérer ici.

## SECTION TROISIÈME.

---

### DE LA PRESCRIPTION PAR 10 ET 20 ANS.

### Art. 2265.

Celui qui acquiert de bonne foi et par juste titre un immeuble, en prescrit la propriété par 10 ans, si le véritable propriétaire habite dans le ressort de la Cour royale, dans laquelle l'immeuble est situé; et par 20 ans, s'il est domicilié hors dudit ressort.

### SOMMAIRE.

846. Origine de la prescription de 10 et 20 ans. Sa rivalité avec l'usucapion. Sa victoire sous Justinien.
847. Quoiqu'elle soit de droit naturel, elle n'était pas généralement admise sous l'ancienne jurisprudence.
848. Cause pour laquelle certaines provinces ne connurent que la prescription de 30 ans.
849. Néanmoins, la prescription de 10 ans formait le droit commun dans la France coutumière. Le Code civil l'adopte malgré quelques réclamations.
850. La prescription de 10 et 20 ans n'a pas pour objet d'éteindre les obligations, mais seulement de consolider la propriété. Elle est sans doute extinctive, mais non libérative eu égard à la personne. Elle ne fait que libérer la propriété.
851. Vice de rédaction de l'art. 2265. Erreur étrange dans laquelle il entraîne la Cour royale de Paris, qui décide que la pres-

cription de 10 et 20 ans ne décharge pas le tiers acquéreur des charges qui grèvent la propriété.

852. Les tiers acquéreurs prescrivent même par 10 et 20 ans contre les clauses résolutoires suspendues par une condition. Renvoi.

853. La servitude établie sur un immeuble vendu franc et quitte, ne peut-elle s'éteindre que par 30 ans? Dissentiment avec MM. Toullier et Pardessus. Elle s'éteint à l'égard du tiers détenteur par 10 et 20 ans.

854. L'usufruit s'éteint aussi par 10 et 20 ans à l'égard du tiers détenteur.

855. Examen de la question de savoir si la prescription de 10 et 20 ans peut conquérir, non plus la propriété, mais un simple démembrement de la propriété, susceptible de possession. 1° De l'usufruit.

856. 2° Des servitudes continues et apparentes.

857. 3° Des servitudes discontinues ou non apparentes. Dissentiment avec MM. Malleville, Proudhon, Delvincourt, Toullier, Duranton, etc. Conclusion que le tiers détenteur ne peut les prescrire contre le véritable propriétaire.

858. 4° Cas exceptionnel où le tiers détenteur ne peut acquérir la propriété par 10 et 20 ans.

859. Des conditions exigées par l'art. 2265 pour la prescription de 10 et 20 ans.

Renvoi pour la bonne foi et le juste titre.

860. De la possession.

861. Suite. Il faut tenir compte des suspensions et interruptions. Renvoi à cet égard.

862. Différence entre le cas où le propriétaire est présent et celui où il est absent.

Origine de cette distinction dans le droit romain.

863. Mais le Code la perfectionne.

864. En matière de prescription, le mot *absence* signifie l'éloignement du ressort de la Cour royale dans l'étendue duquel l'immeuble est situé.

865. La présence du véritable propriétaire résulte de son domicile.

866. *Quid* si la résidence de fait n'est pas la même que le domicile de droit?

867. *Quid* si le véritable propriétaire n'avait de domicile nulle part?

868. *Quid* lorsque l'on prescrit contre deux propriétaires, dont l'un est présent et l'autre absent.
869. Transition à l'art. 2266.

## COMMENTAIRE.

846. La prescription de dix et vingt ans avec titre et bonne foi, qui fait l'objet de cette section, est celle que les Romains appelaient *præscriptio longi temporis* (1), par opposition à la prescription de trente ans, qu'ils nommaient *præscriptio longissimi temporis.* J'ai fait connaître ailleurs l'origine, d'abord timide, de la prescription de dix et vingt ans, son existence limitée aux provinces, son infériorité par rapport à l'usucapion, mode d'acquérir tout romain et par conséquent seul privilégié, ses progrès sous les empereurs et sa tendance à usurper les mêmes effets que l'usucapion; enfin sa victoire complète sous Justinien, qui lui accorde tous les avantages de sa rivale, après avoir effacé presque toutes les traces de celle-ci (2).

847. Dans l'ancienne jurisprudence française, la prescription de dix et vingt ans n'était pas admise généralement, quoiqu'elle soit celle qui se justifie le plus facilement aux yeux du droit naturel. Elle était rejetée par plusieurs parlemens de droit écrit; par exemple, dans le ressort des parlemens de Grenoble (3), de

(1) Car chez eux 10 étaient un *diuturnum tempus.* Paul, l. 16, § 3. D. *qui et a quibus man.* Ulp. l. 1. D. *de ripâ muniendâ.*

(2) *Suprà*, n. 15 et 16.

(3) Chorier sur Guy-Pape, p. 330. On n'y admettait que la prescription de 30 et 40 ans. M. Merlin, répert., *prescription*, p. 575.

Toulouse (1), de Bordeaux (2), de Provence (3); et il est permis de s'en étonner si l'on réfléchit que la prescription *longi temporis* était le droit commun des Gaules romaines, qui la connurent bien avant la prescription de trente ans, et que même, depuis la conquête des Barbares, elle était pratiquée et enseignée dans les écrits de jurisprudence qui nous restent de cette époque (4). Il est vrai que les jurisconsultes du droit écrit expliquent cette anomalie par la novelle 119, chap. 7, qui, indépendamment du titre et de la bonne foi du possesseur, exigeait que le véritable propriétaire eût connu le droit que le prescrivant avait sur la chose (5), circonstance si difficile à rencontrer, qu'elle rendait presqu'impossible la prescription de dix et vingt ans (6). Mais cette bizarre innovation de Justinien, ou plutôt *de son Tribonien*, comme dit dédaigneusement Henrys (7), était contraire à toutes les idées reçues; elle resta ignorée des Gaules qui n'étaient plus soumises à la domination romaine; et il semble que lorsqu'à la renaissance des études du droit, le Code de Justinien eût conquis le privilége d'être seul enseigné et de faire loi, les mœurs locales, profondément imbues de la prescription de 10 et 20 ans, eussent dû protester contre

(1) Serres, *instit. au droit français*, liv. 2, t. 6. On n'en avait conservé l'usage qu'à l'égard des hypothèques.

(2) M. Merlin, *loc. cit.*, p. 575, d'après l'annotateur de Lapeyrère, lettre P, n. 83.

(3) *Idem.*

(4) Par exemple, dans le *Petri exceptiones* composé dans le territoire de Valence, vers le XI^e siècle. *Suprà*, n. 21.

(5) *Suprà*, n. 519.

(6) Serres, *loc. cit.*

(7) T. 2, p. 240.

l'application de la novelle (1); mais il n'en fut pas ainsi : les décisions judiciaires se plièrent à cette autorité et l'emportèrent sur les vieilles traditions et les coutumes.

848. C'est probablement au retentissement du droit de Justinien qu'il faut attribuer en partie l'usage de plusieurs pays coutumiers, de ne reconnaître que la prescription de 30 ans (2). On sait d'ailleurs que dans les ténèbres du moyen-âge, la propriété était frappée d'immobilité; les échanges étaient extrêmement rares, mais les titres l'étaient encore plus par la difficulté de l'écriture, par l'absence de dépôts sûrs, et par les ravages des guerres locales; en sorte que la presqu'impossibilité de réunir les conditions voulues pour la prescription de 10 et 20 ans en fit perdre la pratique et la plongea dans l'oubli dans plusieurs contrées.

849. Toutefois, dans le plus grand nombre de provinces coutumières, et particulièrement à Paris (3), la prescription de 10 et 20 ans, avec titre et bonne foi, formait le droit commun, et le droit romain y était suivi, dégagé de l'embarras de la novelle 119. C'est avec grande raison que le Code, faisant prévaloir cette jurisprudence, a rendu générale et uniforme la prescription décennale, si utile à la consolidation de la propriété, si favorable au mouvement des transactions sur les immeubles. Par-là il a fait cesser, pour le pays de droit écrit, une déviation du droit romain, qui était

(1) Irnerius en a fait l'authentique *malæ fidei*, C. *de præscript. longi temporis*.

(2) *Suprà*, n. 818.

(3) Paris, 113. Calais, 205. Meaux, 80. Bassigny, 171. Verdun, tit. 13, art. 1. Blois, 192. Grand-Perche, 209. Auxerre, 188. Vitry, 134, Mantes, 108. Montfort, 61. Melun, 170. Etampes, 63. Vermandois, 141, etc., etc., etc.

pour Bretonnier un sujet d'étonnement (1), et il a accompli le vœu de cet écrivain, adversaire de la variété des coutumes, et qui « *priait Dieu d'inspirer au roi » de faire cesser le schisme dans la jurisprudence* (2). »

Au reste, lors de la communication du projet de Code aux Cours d'appel, plusieurs ne furent pas d'avis de conserver la prescription de 10 et 20 ans (3); d'autres, en en adoptant le principe, proposèrent d'en étendre la durée à 15 ans et même à 20 ans, sans distinction d'absence ou de présence (4): Je ne pense pas que les rédacteurs du Code civil aient manqué de discernement en donnant la préférence à l'ancien droit; il est dangereux de porter atteinte aux idées reçues, quand ce n'est pas pour en retirer un avantage évident.

850. La prescription de 10 et 20 ans n'a pas pour objet l'extinction des obligations; son but unique est de consolider les acquisitions d'immeubles, et de les maintenir franches et libres dans les mains des tiers détenteurs. Pour cela elle efface, au profit de ceux-ci, les charges et droits réels dont ils étaient affectés avant de changer de mains.

Ainsi l'on aurait tort de croire que la prescription dont il s'agit ici n'est pas extinctive. Elle éteint les actions réelles contre les tiers, et les limite à 10 et 20 ans : elle éteint, en faveur des tiers, les droits réels

(1) Sur Henrys, t. 2, p. 905.

(2) Cet auteur, plus avancé dans les notions du droit civil que dans les idées religieuses, ajoutait que la diversité des sentimens devait disparaître en droit, comme dans l'église, *parce qu'elle n'est pas moins dangereuse dans l'un que dans l'autre, et que si l'une trouble la conscience, l'autre trouble le repos des familles.* Mais Bretonnier tombait ici dans une étrange confusion entre le monde intérieur et le monde extérieur.

(3) *Suprà*, n. 819.

(4) *Infrà*, n. 862.

prescriptibles entre parties contractantes par 30 ans. Tout ce qu'on peut dire, c'est qu'elle n'est pas libérative, en ce sens, qu'elle ne libère jamais d'une obligation. En effet, le tiers détenteur n'est pas obligé envers celui contre qui il prescrit; aucun lien contractuel ne l'unit à ce dernier : il est tiers *penitus extraneus*, et n'est tenu qu'à cause de la chose. Mais si notre prescription ne libère pas la personne, elle libère la propriété, et la fait acquérir franche et entière. C'est à cause de cet effet dominant qu'on lui donne le nom de prescription à l'effet d'acquérir.

851. Je dis que la prescription de 10 et 20 ans ne se borne pas à consolider l'acquisition faite par un tiers, mais qu'elle le libère des charges assises sur la chose. Il est vrai que l'art. 2265 ne parle que de la prescription de *la propriété de l'immeuble*; mais c'est un vice de rédaction et un oubli dans lequel la coutume de Paris n'était pas tombée; car elle appliquait expressément la prescription de 10 à 20 ans aux rentes (1). Au surplus, l'art. 2180, relatif à la prescription de l'hypothèque, est la preuve que le Code civil a été conçu dans le même esprit. Si en effet la prescription de 10 et 20 ans laissait subsister les charges qui rendent la chose ou stérile, ou onéreuse, ou sujette à éviction, elle n'atteindrait pas son but; elle ne serait pas, comme disait Cicéron, *finis inquietudinis litium*, et le législateur serait en contradiction palpable avec lui-même.

C'est cependant cette étonnante erreur qui a été consacrée par un arrêt de la Cour de Paris du 4 décembre 1826 (2). Il faut absolument connaître en entier un si étrange écart de jurisprudence; c'est en étudiant les fautes de ses devanciers qu'on apprend à s'en garantir.

---

(1) Art. 114.

(2) Dal. 27, 2, 69. Sirey, 27, 2, 75. Ce dernier recueil contient une critique raisonnée de l'arrêt que je cite.

Courcelles s'était rendu adjudicataire en 1809, à l'audience des criées, d'une maison située à Paris et appartenant à Nyon. Le cahier des charges énonçait que Nyon avait acquis de M. de Meaupeou, par acte de 1776 portant quittance; il était exprimé que le contrat d'acquisition de 1776, ensemble les autres titres, ne seraient remis à l'adjudicataire qu'après le paiement intégral du prix.

Courcelles, voyant que son vendeur était libéré du prix de vente à l'égard du précédent vendeur, pensa que la propriété reposait définitivement sur sa tête. C'est pourquoi aucune inquiétude ne le dissuada de son projet de se rendre acquéreur.

Mais quelle ne fut pas sa surprise, lorsqu'en 1811 il reçut signification du préfet de la Seine représentant les hospices, d'un contrat du 24 mars 1785, par lequel les époux Nyon se reconnaissaient débiteurs envers l'archevêque de Rheims, d'une rente foncière de 120 liv. non rachetable, à la charge de laquelle la maison avait été délaissée le 23 novembre 1582, c'est à dire 229 ans auparavant!!!

Les choses en restèrent là jusqu'en 1822, époque à laquelle Mariette, cessionnaire des hospices, assigna Courcelles pour qu'il lui payât 1152 fr. d'arrérages, sinon qu'il vît prononcer la résolution du bail à rente de 1582. Courcelles opposa la prescription de 10 ans avec titre et bonne foi à compter de son contrat, et cette exception fut accueillie par le tribunal de la Seine. Mais, sur l'appel, la Cour de Paris eut l'idée de décider que la prescription trentenaire était seule applicable. « Considérant que l'art. 2265, relatif à la prescription » de 10 et 20 ans avec titre et bonne foi, ne s'applique » *évidemment* (le mot est bien choisi!!!) qu'au possesseur qui acquiert la propriété vis-à-vis du propriétaire et non point à celui qui, ayant acheté du

» véritable propriétaire, voudrait se libérer par pres-
» cription du paiement du prix ou de toute autre charge
» grevant son acquisition. »

Ainsi la Cour de Paris décide que l'acquéreur ne peut, à l'aide de son titre et de sa bonne foi, prescrire par 10 et 20 ans, contre une charge foncière qui grève son immeuble; qu'il a bien pu prescrire la propriété à l'égard du véritable propriétaire, mais qu'il n'a pas pu la libérer d'un droit réel de nature à amener son éviction.

Mais d'abord comment la Cour royale a-t-elle pu ignorer les précédens fournis par l'ancienne jurisprudence et principalement par l'art. 114 de la coutume de Paris, qui effaçait expressément par la prescription décennale *toutes rentes et hypothèques prétendues* sur l'héritage acquis par le tiers détenteur avec titre et bonne foi? ce qui faisait dire à Ferrières (1), que les rentes s'acquéraient par prescription comme les héritages *et qu'on acquérait aussi par prescription* (2) *la libération et la décharge des rentes.*

Ensuite, quel démenti plus éclatant peut-on donner à l'art. 2265 du Code civil, qui veut que celui qui acquiert de bonne foi et par juste titre un immeuble, en prescrive la propriété par 10 ans? Courcelles, acquéreur de bonne foi et par justre titre, n'avait-il pas consolidé sur sa tête la propriété de l'immeuble par une jouissance paisible de 10 ans? n'était-il pas propriétaire? pourquoi donc la Cour de Paris a-t-elle donné effet à une charge qui, en amenant la résolution de la vente, anéantissait sa propriété? Cette Cour aurait bien dû se rappeler cette maxime de Cicéron :

---

(1) Sur Paris, art. 113, t. 2, p. 335. Glose, *héritage ou vente*, n. 1.

(2) C'est de celle de 10 et 20 ans qu'il parle.

« Valeat æquitas, quæ in paribus causis paria » jura desiderat... quod in re pari valet, valeat in hac » quæ par est (1). »

Au surplus, la Cour de Paris est peut-être la seule qui s'y soit trompée (2), et l'on trouvera les véritables principes consacrés dans un arrêt de la Cour de Toulouse du 13 août 1827 (3), qui maintient par l'effet de la prescription, l'acquisition d'un tiers contre une clause résolutoire dont l'immeuble acheté par lui était grevé à son insu. En cela, cette Cour n'a fait que se conformer à la jurisprudence de tous les temps, et à l'opinion de tous les auteurs (4). Il nous suffira de citer Pothier (5).

« Ces termes de la coutume, *a acquis la prescrip-* » *tion contre toutes rentes et hypothèques prétendues* » *sur ledit héritage*, ne doivent pas se prendre *restric-* » *tivè* : sa disposition s'étend généralement à *toutes les* » *différentes espèces de droits réels que des tiers peu-* » *veut avoir sur l'héritage, qui diminuent la perfection* » *de domaine de l'héritage*, que l'acquéreur à qui ces » droits n'ont pas été déclarés par son contrat d'ac- » quisition, croit avoir acquis franc et libre desdits » droits. »

Et c'est là le grand avantage que la prescription, d'ailleurs fort inférieure en droit romain à l'usucapion, avait sur ce dernier mode d'acquérir la propriété; car

---

(1) Topiques.

(2) Je le croyais du moins; mais depuis j'ai rencontré une semblable erreur dans les consid. d'un arrêt de Grenoble du 25 juillet 1832. (Dal. 33, 2, 231.

(3) D. 29, 2, 124.

(4) M. Delvincourt, t. 1, p. 585. M. Duranton, t 4, p. 547. M. Proudhon, *usufruit*, n. 2123, *Infrà*, n. 852.

(5) *Prescript.*, n. 136 et suiv. *Voy.* aussi n. 139, et *infrà*, n. 853, 854.

l'usucapion, en transférant l'immeuble, le transférait tel que l'avait eu le précédent propriétaire, avec les servitudes et hypothèques dont il était grevé. Le possesseur n'acquérait que les droits du précédent propriétaire; ceux qui avaient sur la chose un droit de gage ou servitude le conservaient plein et entier (1). Au contraire, lorsque la prescription décennale et vicennale était accomplie, la même exception qui aurait repoussé la revendication du propriétaire, repoussait également les actions exercées pour servitudes, hypothèques, et autres droits ayant affectation sur la chose (2). Hé bien! c'est cette puissance de la prescription, toujours consacrée par les lois, les usages et les coutumes, que la Cour royale de Paris est venue méconnaître en se fondant sur un mot de l'art. 2265 séparé de l'art. 2180 et de tout le droit antérieur qui lui a donné naissance!!! On ne saurait concevoir une plus grave aberration!!

852. Nous avons même vu ailleurs (3), que les tiers sont si favorables aux yeux de notre droit français que la prescription les garantit contre les clauses résolutoires, encore bien que le droit de résolution fût suspendu entre les parties contractantes par quelque condition ou arrêté par quelque terme.

853. C'est avec un peu plus d'apparence de raison qu'on a pu soutenir que le tiers acquéreur d'un immeuble qualifié de franc et quitte ne se décharge pas par la pres-

---

(1) Papinien, l. 44, § 5, D. *de usurpat.* M. Ducaurroy, *inst. expliq.*, t. 1, n. 463.

(2) Dioc. et Maxim.; l. 2. C. *si adversus credit. præscript.* Paul, l. 12. D. *de diversis tempor. præscript.* Pothier, *prescript.*, n. 126.

(3) N. 792 et *suiv.*

cription décennale et vicennale des servitudes qu'il doit en réalité. MM. Toullier (1) et Pardessus (2), partisans de cette opinion, ont su lui donner quelque vraisemblance, en se prévalant de la loi écrite, qui pour les servitudes a établi des règles particulières. Ils argumentent en effet de l'art. 706, qui dit que la servitude s'éteint par le non usage pendant 30 ans; et de l'art. 2264, qui renvoie pour les objets non mentionnés dans le présent titre aux règles expliquées dans les titres qui leur sont propres (3).

Néanmoins, je crois qu'il est plus conforme à l'esprit du Code civil toujours favorable aux tiers détenteurs de tempérer l'art. 706 par l'art. 2265. L'art. 706 n'est pas conçu en termes exclusifs. Cela suffit, à mon sens, pour laisser à la prescription décennale et vicennale l'empire que le droit commun lui assure.

Cette question s'était présentée sous l'empire de la coutume de Paris dont l'art. 186 était conforme à l'art. 706 et l'art. 114 à l'art. 2265 du Code civil. Mais Pothier (4) la résolvait en disant que l'art. 186 ne parlait que de la libération de la servitude entre ceux qui l'avaient constituée ou leurs héritiers, et que cette prescription n'avait rien de commun avec celle que l'art. 114 attribuait à l'acquéreur de bonne foi d'un héritage, qui a possédé librement sa chose pendant 10 et 20 ans.

Celui-ci en effet ne demande pas à se soustraire à une obligation; il ne cherche pas à échapper à une action personnelle, qui dure 30 ans. Il soutient que l'im-

(1) T. 3, p. 525, n. 688.

(2) Servit., n. 306, p. 457.

(3) Cette opinion est embrassée dans un arrêt de Grenoble du 25 juillet 1832. (D. 33, 2, 251). Elle décide qu'un tiers détenteur, avec titre et bonne foi, n'a pu prescrire par 10 ans contre un droit d'usage.

(4) Prescript., n. 139.

meuble est devenu franc et libre entre ses mains et qu'il en a acquis la propriété entière et sans démembrement.

C'est ce qu'avaient senti plusieurs coutumes anciennes qui admettaient que l'acquéreur d'un héritage sujet à des droits de servitude, en acquérait l'affranchissement par le laps de 10 ans, lorsqu'elles ne lui avaient pas été déclarées et que leur exercice avait cessé pendant ce temps; telle était aussi la volonté du droit romain (1).

Ces dispositions protectrices de la propriété avaient passé dans la loi du 11 brumaire an VII, qui décidait que les droits de passage, droits de vue, et les autres services onciers occultes, même ceux patens, dont l'exercice n'est pas continu, fussent prescrits par 10 ans, si dans le cas d'une expropriation forcée de l'héritage servant, ces droits n'avaient pas été réservés et s'ils ne s'étaient pas signalés depuis par une possession valable.

J'ai peine à croire que le Code civil se soit montré moins favorable aux tiers détenteurs, et comme l'art. 706 ne contient aucun expression qui défende de le combiner avec l'art. 2265, je n'hésite pas à conclure que la prescription de 10 et 20 ans doit conserver ici sa place et ses droits (2).

Et qui pourrait accuser d'injustice ou d'anomalie cette solution? la servitude est un démembrement de la propriété, qu'on voudrait enlever à l'acquéreur. Mais ce dernier n'a-t-il pas acheté la chose avec un droit de propriété complet? n'a-t-il pas cru que cette fraction qui lui est disputée lui appartenait? et puisqu'il l'a

---

(1) L. 13, C. *de servitut.*, l. 16, § 1, C. *de usuf.*

(2) Il a plu à la Cour de Grenoble de changer la rédaction *énonciative* de l'art. 706 en une rédaction *limitative*. Avec cette manière commode de se créer des textes, on va loin. (*Voy.* l'arrêt rapporté en note. *Suprà*, n. 851).

possédée avec titre et bonne foi pendant 10 et 20 ans, pourquoi donc ne pourrait-il pas la conserver par la prescription, lui qui aurait pu se rendre maître par ce moyen de la chose elle-même pour le total? (1).

854. Si de la servitude nous passons à l'usufruit, nous trouverons le principe d'une difficulté semblable à celle qui vient d'être examinée, dans l'art. 617 qui porte que l'usufruit s'éteint par le non usage pendant 30 ans.

Néanmoins M. Toullier (2) n'a pas osé nier l'influence de la prescription décennale sur la perte de l'usufruit. Il reconnait que l'art. 617 n'est qu'indicatif; il avoue que, ne comprenant pas tous les cas dans lesquels s'éteint l'usufruit, l'art. 2265 vient s'ajouter à lui pour lui servir de complément. M. Toullier n'a été arrêté ni par l'art. 2264 du Code civil dont il se prévaut pour le cas de servitude, ni par la généralité des termes de l'art. 617, dont on pourrait dire aussi qu'il rejette toutes les prescriptions qu'il n'admet pas. Le savant professeur s'est vû entraîné soit par l'autorité des lois romaines (3) qui éteignaient par la prescription décennale l'usufruit établi sur un immeuble acquis par un tiers avec titre et bonne foi, soit par la puissance de la distinction entre l'action personnelle dont on ne peut se libérer que par 30 ans, et l'action réelle dont l'extinction après 10 et 20 ans laisse au tiers détenteur qui a acquis et possédé suivant les conditions de l'art. 2265 du Code civil, la propriété pleine et entière de l'immeuble. Cette doctrine de M. Toullier est sans doute une contradic-

(1) *Junge*. M. Duranton, t. 5, n. 691, p. 679. M. Delvincourt, t. 1, p. 585. M. Vazeille, t. 2, n. 523. *Voy.* le n. suivant, pour fortifier notre conclusion.

(2) T. 3, p. 318.

(3) L. 29, D. *quib. modis usuf. amitt.*, l. 16, § 1, C. *de usuf.*

tion avec celle qu'il a embrassée sur la non prescriptibilité des servitudes par 10 et 20 ans. Car, quelle différence plausible peut-on faire entre l'usufruit et les servitudes, lorsqu'il y a identité de textes et de raison? nous nous en emparons donc comme d'une concession qui nous fortifie dans le parti que nous avons adopté au n° précédent; et elle ajoute à notre conviction sur la nécessité d'étendre la prescription décennale à l'extinction de l'usufruit. C'est du reste ce que Pothier enseignait dans l'ancienne jurisprudence (1) et tous les auteurs modernes sont d'accord pour le décider ainsi (2).

855. Nous venons d'envisager la prescription décennale et vicennale comme affranchissant la propriété en la portant à son plus haut degré de plénitude. Supposant qu'une immeuble avait été acquis franc et libre, il nous a paru qu'une possession de bonne foi et conforme au titre avait dû, au bout de 10 et 20 ans, purger la propriété, rallier à elle tous ses démembremens, et la dégager de toutes ses charges.

Examinons maintenant si la prescription dont parle notre article a une énergie suffisante pour conquérir non plus la propriété pleine (céla est indubitable), mais un simple démembrement de la propriété d'autrui. Il faut supposer avant tout que ce démembrement est susceptible de possession. L'usufruit se présente le premier. Mais les doutes ne sont pas longs : l'usufruit est un immeuble (art. 526), Il peut servir de siége à une hypothèque (art. 2118). L'art. 2265 l'atteint donc inévitablement. Ainsi, la jouissance à titre d'usufruitier, fondée sur un titre émané du propriétaire apparent, fera pres-

---

(1) *Prescript.*, n. 139.

(2) *Voy.* M. Duranton, t. 4, n. 673, et surtout M. Proudhon, *usufruit*, n. 2123 et suiv., p. 511 du t. 4.

crire l'usufruit contre le véritable propriétaire (1).

856. Il y a plus de difficulté pour les servitudes. Cependant, à l'aide de quelques distinctions, les doutes disparaissent.

Les servitudes continues et apparentes sont susceptibles d'être acquises par la prescription (2). D'un autre côté, elles sont immeubles par l'objet auquel elles s'appliquent (3). Donc elles ne peuvent échapper à la disposition de l'art. 2265. Il y a analogie parfaite entre elles et l'usufruit (4).

Cherchera-t-on à se prévaloir des termes de l'article 690 pour dire que la loi exclut toute autre prescription que celle de trente ans (5)? ce serait une erreur. L'art. 690 ne parle que de la prescription qui s'appuie sur la seule possession; il ne porte pas ses regards sur la prescription avec titre. « Les servitudes continues et » apparentes s'acquièrent *par titre, ou par la posses-* » *sion de trente ans.* » Dans ce dernier membre de la phrase, la possession est séparée du titre. Partant il est naturel qu'elle ne conduise à la prescription que par le délai de trente ans.

Je dois dire cependant que mon opinion a contre elle un arrêt de la Cour de cassation, du 10 décembre 1834 (6), portant annulation d'un arrêt de la Cour de Dijon. Pour arriver à ce résultat, la Cour suprême

(1) MM. Proudhon, t. 2, n. 751. Toullier, t. 3, n. 393. Duranton, t. 4, n. 502. Cassat., 17 juillet 1816. Dal., *prescript.*, p. 290. Sirey, 17, 1, 152.

(2) Art. 690.

(3) Art. 526.

(4) C'est l'opinion de M. Duranton, t. 5, n. 593, p. 603.

(5) M. Toullier paraît être de cet avis, t. 3, n. 630.

(6) Sirey, 35, 1, 24.

convertit en une disposition limitative les termes évidemment énonciatifs de l'art. 690, et elle transporte dans son texte la formule restrictive, qui n'est écrite que dans l'art. 691. C'est changer la loi et la refaire à son idée. La Cour de cassation ajoute que l'art. 2264 s'oppose à ce qu'on applique l'art. 2265 au titre *des servitudes*, dans lequel la prescription est régie par des principes spéciaux. Avec ce raisonnement, il faudra donc dire que l'art. 706 est aussi limitatif, et qu'on ne doit pas le concilier avec l'art. 2265 (1)!! On sera même tenu d'aller jusqu'à décider que l'art. 617 est exclusif de la prescription décennale (2)!!! Comme il m'est impossible d'accepter des idées aussi contraires aux vrais principes et aux intérêts de la propriété, je ne me sens pas ébranlé par l'arrêt de la Cour suprême, qui y conduit nécessairement. A mes yeux, la prescription de 10 ans, avec titre et bonne foi, et trop favorable pour la placer dans un rang si inférieur à la prescription de 30 ans (3). Je reste donc dans ma conviction, jusqu'à ce qu'on me donne de meilleures raisons pour me prouver que je suis dans l'erreur.

857. En ce qui concerne les servitudes continues non apparentes et les servitudes discontinues apparentes ou non apparentes, il est dit dans l'art. 691, plus exclusif que le précédent, qu'elles ne peuvent s'établir que par titre, ce qui semble exclure toute espèce de prescription. Néanmoins tous les auteurs qui ont interprété cet article, hors un seul, s'accordent à penser qu'un titre coloré accompagné de la bonne foi et de la possession, rend

(1) *Suprà*, n. 853.
(2) *Suprà*, n. 854.
(3) *Suprà*, nos 8 et 11.

prescriptibles les servitudes dont il s'agit (1). L'unique point sur lequel ils diffèrent, c'est sur le temps requis pour prescrire. MM. Toullier (2) et Favard (3) veulent une possession de 30 ans, parce qu'il leur paraît qu'en matière de servitude, la loi ne reconnaît d'autre prescription que celle de trente ans. MM. Delvincourt (4) et Duranton (5) pensent au contraire que la possession de 10 et 20 ans est suffisante. M. Vazeille est le seul, à ma connaissance, qui se prononce en faveur de l'imprescriptibilité (6). Je vais défendre la même thèse, quoique M. Malleville, d'un ton confiant et superbe, la qualifie d'insoutenable (7).

M. Toullier, qui de tous les écrivains est celui qui a le mieux établi son opinion, a cherché des précédens dans l'ancienne jurisprudence. D'Argentré, Pothier, Ferrière sont invoqués par lui comme tranchant la difficulté en sa faveur. Mais nous croyons qu'il nous sera aisé de lui enlever l'appui de ces noms imposans.

La coutume de Paris avait un article célèbre qui avait donné lieu à la maxime *nulle servitude sans titre*. Voici comment il était conçu : il faut absolument en peser les termes pour voir en quoi il diffère du Code civil.

« Droit de servitude ne s'acquiert par longue jouis-» sance, quelle qu'elle soit, *sans titre*, encore que l'on » ait joui par cent ans (8). »

---

(1) *Voy.* M. Proudhon, *usufruit*, t. 8, p. 280.
(2) T. 3, n. 629, 630, etc.
(3) Répert. *servit.*, sect. 3, § 5, n. 2.
(4) T. 1, p. 413, notes.
(5) T. 5, n. 593.
(6) T. 1, n. 416, p. 528.
(7) Sur l'art. 690, t. 2, p. 141.
(8) Art. 186.

On voit avec quelle facilité ce texte se prêtait à l'admission de la prescription avec titre et bonne foi : il ne disait pas que les servitudes ne peuvent jamais s'acquérir par la possession en quelque cas que ce soit; il disait qu'elles ne pouvaient s'acquérir par la possession sans titre. Donc la possession avec titre était un moyen légal de les acquérir. Ce raisonnement était irrésistible; il avait frappé Ferrière qui le trouvait *sans difficulté* (1). Avant lui Brodeau avait dit (2) : « Le même Dumoulin, après avoir » posé la maxime qu'en matière de servitudes la *pres-* » *cription sans titre* est absolument interdite, dit que cela » a été ainsi établi pour obvier aux grandes entreprises » qui se faisaient par succession de temps entre voisins, » et qu'on n'a pu trouver un meilleur expédient que de » n'avoir aucun égard à la possession, *laquelle n'ayant* » *point son fondement et son établissement sur un titre*, » est présumée souffrance et familiarité, etc.

C'est sur un texte pareil à l'art. 186 de la coutume de Paris que Pothier émettait l'opinion citée par M. Toullier. Vues et égouts, disait l'art. 225 de la coutume » d'Orléans, et tous autres droits de servitude, ne » portent saisine à celui qui les a, s'il n'a titre valable; » et *sans titre valable ne les peut prescrire par quelque* » *laps de temps que ce soit.* » Pothier, commentateur de cet article, ne pouvait donc s'empêcher de tenir compte de la prescription avec titre, commandée par la loi municipale (3).

Mais est-ce bien ainsi qu'est conçu l'art 691? se bornait-il à exclure la possession sans titre? laisse-t-il une place à la prescription titrée? non, sans doute. Voyez ces

(1) Sur l'art. 186. Glose 1, n. 8.
(2) Sur ce même article, n. 8.
(3) Sur Orléans, introd. au t. 13, n. 8.

expressions énergiques dans leur portée exclusive, *ne peuvent s'établir que par titres*. Donc la prescription, quelle qu'elle soit, est positivement rejetée, et la prescription avec titre, malgré sa faveur ordinaire, est inefficace. Car bien que le titre y soit, il n'y est pas seul; il ne s'y suffit pas à-lui-même, il a besoin de la possession décennale ou vicennale. Que parle-t-on de prescription titrée? sous sa frêle égide, peut-on dire que la servitude ne s'est établie *que par titre?* au titre, n'a t-il pas fallu joindre le temps? sans la possession, le titre n'eût-il pas succombé? n'est-ce pas elle qui lui a servi de cortège et d'auxiliaire pour couvrir son insuffisance?

Nous repoussons donc les analogies tirées des coutumes de Paris et d'Orléans si différentes dans leur esprit et leur rédaction de l'art. 691, et nous éliminons comme inopportunes les opinions de leurs interprètes.

Que dirons-nous de d'Argentré?

Commentant l'art. 271 de la coutume de Bretagne (1) qui admettait la prescription quadragénaire et sans titre du domaine direct et de la pleine propriété, il se demande si cette disposition exclut les prescriptions plus courtes établies par le droit civil. Après avoir répondu affirmativement à cette question (2), il s'occupe de la prescription des servitudes et jette un coup d'œil sur la législation romaine. Il rappelle que les servitudes réelles et prédiales se prescrivaient sans titre (3), par 10 ans entre présens et 20 ans entre absens, pourvu qu'elles fussent continues comme la servitude d'aqueduc (4); mais que les servitudes discontinues, comme un droit

(1) Sur ces mots *sans titre*, p. 1255.

(2) Ego omnes antiquatas puto, etc., n. 3.

(3) L. *si quis diuturno*, D. *de servit.*

(4) N. 8.

de passage, d'abreuvage, etc., étaient imprescriptibles, si ce n'est par la possession immémoriale (1).

Puis, combinant ces principes avec la disposition de la coutume, il conclut que les servitudes, soit continues, soit discontinues, ne s'acquièrent en Bretagne que par 40 ans ni plus ni moins (2). Mais si la prescription des servitudes continues s'appuie sur un titre, 10 ans entre présens et 20 ans entre absens, sont suffisans pour les faire acquérir (3).

En est-il de même des servitudes discontinues. Le titre concédé par un propriétaire apparent les rend-il prescriptibles par 10 et 20 ans? d'Argentré enseigne l'affirmative avec Cæpolla, Balbus, et il se fonde surtout sur la loi *si ego*, § 1, D. *de publici.*, qui accordait l'action publicienne pour ces sortes de droits.

« Sed et discontinuas *quoque vis tituli præscripti-* » *biles reddit,* cùm evenit titulum a non domino ha- » beri, etc., etc. (4). »

C'est de ce passage que s'empare M. Toullier pour établir que ce qui est imprescriptible de sa nature, devient prescriptible, lorsqu'un titre sert d'origine à la possession.

Mais d'abord il ne serait peut-être pas difficile de prouver que la distinction entre les servitudes continues et discontinues, était inconnue du droit romain : qu'elle est l'ouvrage des écrivains du moyen-âge, et particulièrement Cæpolla ; que dans les vrais principes des lois romaines, les servitudes de toute espèce,

---

(1) N. 12. L, *hoc jure*, § *ductus acquæ*, D. *de itinere actuque.*

(2) N. 12.

(3) N. 13.

(4) N. 14.

soustraites à l'usucapion par la loi Scribonia (1), tombaient sous le joug de la prescription *longi temporis* sans distinction de leur continuité ou de leur discontinuité (2) ; qu'ainsi d'Argentré, en attribuant au titre coloré l'influence extraordinaire dont M. Toullier a été frappé, aurait commis l'erreur grave de ne pas apercevoir qu'elle était la conséquence fort simple de la prescriptibilité naturelle aux servitudes discontinues et de leur assimilation aux servitudes continues.

Ensuite, d'Argentré eût-il eu raison dans ses déductions empruntées aux scolastiques, il n'en est pas moins vrai que M. Toullier aurait eu tort de considérer son opinion comme propre à éclairer l'art. 691. Que dit en effet le commentateur de la coutume de Bretagne? que la servitude imprescriptible devient prescriptible quand il y a un titre coloré, *præscriptibiles reddit*. C'est donc à la prescription qu'il en appelle pour constituer la servitude, et il se garde bien d'attribuer au titre seul un résultat qui ne ressort que de l'alliance du titre et de la possession de bonne foi ! Or, comment concilier cela avec l'art. 691, qui repousse purement et simplement la possession, et veut que la servitude ne s'établisse *que par titre ?*

Cessons donc de nous égarer dans de fautives analogies : la question est neuve, car elle sort d'un texte qui ne ressemble à aucun de ceux qui l'ont précédé.

Eh bien ! quiconque consentira à se renfermer dans l'art. 691 du Code, n'hésitera pas à rejeter les servitudes discontinues apparentes ou non apparentes, et les servitudes continues non apparentes qui ne seront pas établies par un titre émané du véritable proprié-

(1) Pothier, pand., t. 3, p. 134, n. 7. Connanus, lib. 4, c. 12.

(2) Répert. *Voy. servitude*, p. 547, et q. de droit. Même mot.

taire. Que serait en effet un titre émané d'un faux propriétaire, puisque livré à lui-même, il s'écroulerait sans laisser de traces, et qu'il ne peut trouver quelque consistance qu'en empruntant le secours de la possession repoussée par l'art. 691 ? C'est ici que l'art. 2264 est significatif; car en nous renvoyant à l'art. 691, il nous met en présence d'une disposition limitative, et formant un droit exceptionnel.

Après cela, je n'ignore pas qu'on peut donner quelques raisons plausibles pour soutenir qu'il y a défaut d'harmonie dans la loi qui n'a pas rendu commune à de faibles démembremens de la propriété, comme sont les servitudes dont il s'agit ici, la disposition de l'art. 2265 créée pour le droit le plus précieux de tous, pour la propriété elle-même. Néanmoins, des raisons contraires peuvent balancer ces objections. Ces sortes de servitudes ne se réalisent que par des actes qui échappent à la surveillance, ou se tolèrent entre voisins. Le véritable propriétaire a pu les souffrir par le sentiment qu'il avait de son droit imprescriptible, ou par le peu de préjudice qu'il en éprouvait. Elles ne lui ont pas causé ce trouble éclatant qui est la suite de l'occupation de la propriété même. Il fallait donc se montrer plus difficile pour les convertir en droit.

Au surplus, la loi existe; elle me semble formelle; et quelque disposé que je sois en général à me prononcer pour les détenteurs de bonne foi, je me sens arrêté par une disposition trop précise et trop claire pour me permettre de la franchir.

M. Toullier cite comme décisif en sa faveur, un arrêt de la Cour de cassation, du 24 juillet 1810 (1), d'après lequel la possession d'une servitude disconti-

(1) M. Merlin, q. de droit, *servitude*, § 6.

nue, fondée sur un titre, autorise l'action de complainte. Il aurait pu en citer un plus grand nombre (1); mais dans aucune des espèces, on ne niait que le titre fût émané du véritable propriétaire. La servitude pouvait donc se défendre au possessoire, puisqu'établie par un titre légal, elle se réalisait par une possession non précaire. Mais le juge de paix devrait-il accorder la possession s'il paraissait que le titre émane d'un usurpateur? Voilà la véritable question. Je la résous pour la négative, et je ne crois pas qu'on puisse m'opposer un seul arrêt contraire.

858. Les détails dans lesquels nous sommes entrés aux numéros précédens, nous ont montré la prescription de 10 et 20 ans saisissant les immeubles, dégrevant la propriété, et acquérant ses démembremens susceptibles de possession.

Il y a cependant certaines combinaisons juridiques, qui ont déterminé le législateur à écarter, même pour l'acquisition de la propriété, la prescription de 10 et 20 ans. On en trouve a un exemple dans l'art. 565 du Code civil, qui rend cette prescription inapplicable, lorsque le donateur poursuit sur des tiers, pour cause de survenance d'enfans, la révocation des biens donnés. Mais nous avons vu, au n° 799, que cette disposition est toute exceptionnelle (2).

859. Il faut voir à présent à quelle condition s'acquiert la prescription consacrée par notre article.

Il en exige trois: 1° la bonne foi, 2° le juste titre, 3° la possession de 10 ans entre présens et de 20 ans

(1) 6 juillet 1812. (Répert. servit., § 35, n. 2 (*bis*). 2 mars 1820. (Q. de droit, *servitude*, § 6. Sirey, 20, 1, 244. Dalloz, *act. possess.*, p. 257). 17 mai 1820. (Dalloz, *id.*).

(2) Comparez en effet le n. 799, avec les précédens.

entre absens... Nous nous occuperons de la bonne foi dans le commentaire des articles 2268 et 2269. Nous rattacherons à l'art. 2267 nos observations sur le juste titre. Parlons en ce moment du laps de 10 et 20 ans.

860. Mais avant tout, remarquons bien que ces trois conditions sont les seules. Nous avons dit ci-dessus (1) que Justinien, plus difficile, avait voulu que, lorsque le vendeur était de mauvaise foi, le successeur particulier de bonne foi ne pût prescrire, par 10 et 20 ans, qu'à la condition que le véritable propriétaire avait eu connaissance de son aliénation; mais que s'il l'avait ignorée le successeur particulier ne pût prescrire que par 30 ans (2).

Ces entraves à une prescription favorable et nécessaire pour le repos public, ont été écartées avec raison par le Code civil : j'en ai donné plus haut les raisons (3).

861. Quant à la possession dont nous avons à parler ici, il est inutile de dire qu'elle doit réunir les caractères voulus par l'art. 2229, et que, pour calculer son point de départ et sa durée, il faudra tenir compte des interruptions et des suspensions qui ont pu l'atteindre. On pourra recourir aux n^os 752 et suiv., pour l'examen de quelques questions qui se rattachent à la suspension de la prescription décennale, vis-à-vis le tiers détenteur.

862. La possession doit être continue pendant 10 ans, si le véritable propriétaire habite dans le ressort de la Cour royale, dans l'étendue de laquelle l'immeuble est situé; et pendant 20 ans, s'il est domicilié hors de ce ressort. Cette mesure de temps, suivant la présence ou

---

(1) N. 519, et 847.

(2) Nov. 119, ch, 7, et authent. *malæ fidei*, C. *de præscript. longi temp.*

(3) N. 519.

l'absence des parties, fut combattue par la Cour de cassation lors de la communication du projet de Code civil aux cours et tribunaux. « La Commission pense » qu'il convient d'abolir toute distinction d'absence ou » de présence de celui contre lequel court la pres- » cription : la facilité des communications ne permet » pas de supposer qu'il est trop difficile de veiller à ses » biens, parce qu'on n'est pas dans le ressort du même tri- » bunal d'appel (1). » Cependant cette distinction ne manque pas de sagesse ; elle est empruntée à la loi dernière au C. *de præscript. longi temporis.* « Sancimus » debere in hujusmodi specie tam petentis quàm possi- » dentis spectari domicilium : ut tam is qui quæstio- » nem inducit, quam is qui rem possidet domicilium » habeat in uno loco, id est, *in unâ provinciâ.* At de » rebus... nulla est differentia, sive in eàdem provin- » ciâ fuit, sive in vicinâ, sive trans mare. »

C'est cette identité de domicile que nos coutumes anciennes voulaient exprimer, quand elles parlaient de 10 ans *entre présens.* Mais quelle était à leurs yeux la circonscription à laquelle on devait avoir égard, pour savoir s'il y avait présence ou absence? Dans l'ancien droit français, on réputait absens ceux qui habitaient dans des diocèses différens (1); mais plus tard la jurisprudence changea, et les coutumes prirent pour point de départ les baillages royaux o les sénéchaussées royales. *Sont réputés présens,*

(1) Fenet, t. 2, p. 753. Une observation semblable fut faite par la Cour de Lyon. (Fenet, t. 4, p. 344). La Cour de Paris proposa de fixer à 15 ans le délai de la prescription avec titre et bonne foi, et de n'avoir aucun égard à l'absence ou à la présence des parties. (T. 5, p. 289). La Cour de Toulouse proposait 20 ans. (Id., p. 629).

(2) *Voy. établissement de saint Louis*, liv. 1, au t. 1, de la collect. des ordonnances, par Delaurière.

disait l'art. 116 de la coutume de Paris, *ceux qui sont demeurans en la ville, prévôté et vicomté de Paris.* La coutume de Meaux portait aussi dans son art. 82 : *On tient pour présens ceux qui demeurent au même baillage royal* (1). Loisel érigea cette dernière disposition en règle de droit commun coutumier (2); elle était généralement suivie (3). Le Code civil a substitué le ressort de la Cour royale au ressort du baillage ou de la sénéchaussée.

863. On voit, du reste, qu'on ne considérait pas la situation de la chose sur laquelle s'exerçait la prescription, mais seulement la personne contre laquelle on prétendait avoir prescrit. D'après la loi romaine précitée, il importait peu en quel lieu fût situé l'héritage qui faisait l'objet de la question (4).

Le Code civil a cru devoir adopter une règle différente; il rattache le domicile au lieu de la situation de l'immeuble. Il fait consister l'absence dans l'éloignement où la personne se trouve de l'immeuble possédé par autrui, et qu'elle avait intérêt à surveiller. Cette innovation est sage (5); elle améliore l'ancien droit, qui n'avait pas assez considéré que la présence des individus dans le même lieu, ne leur apprend rien sur la possession et l'usurpation d'un immeuble situé au loin, peut-être même au-delà des mers.

864. Quant à la terminologie de l'ancien droit, le

---

(1) *Junge*, Calais, 208. Melun, 170, etc.

(2) Liv. 3, t. 3, n. 7.

(3) Dunod, p. 175.

(4) Pothier, *prescript.*, n. 103. Dunod.

(5) Le principe de cette innovation se trouve dans l'art. 313 de la coutume de Sedan; elle faisait consister l'absence dans l'éloignement de 10 lieues de l'héritage.

Code l'a trouvée commode et il s'en est emparé (1). En matière de prescription, il enlève au mot *absence* les idées qui se lient aux art. 112 et suiv. du Code civil, et il s'en sert pour exprimer l'éloignement du ressort de la Cour royale dans l'étendue duquel l'immeuble est situé.

865. La présence du véritable propriétaire résulte de son domicile; c'est le domicile que le Code civil envisage comme servant à fixer la position de celui contre qui l'on prescrit (2).

« Quare, dit d'Argentré (3), non est hæc verborum » conceptio sic accipienda ut *quævis præsentia* aut *temporalis habitatio* faciat locum huic dispositioni; sed » his verbis (*ceux du Duché*) intelliguntur hi duntaxat, » qui DOMICILIUM in ducatu habent, hoc est, qui perpetuò præsentes sunt facto et animi destinatione. »

L'art. 2265 a été conçu dans les mêmes idées; suivant lui en effet il y a absence quand le véritable propriétaire a *son domicile* hors du ressort de la Cour royale. Il n'est donc censé présent que quand sa résidence se rattache à son principal établissement.

866. Mais que devrait-on décider si la résidence de fait se trouvait en opposition avec le domicile de droit?

Par exemple, ayant mon domicile de droit à Paris d'où je suis originaire et où je conserve l'esprit de retour, je demeure habituellement à Nancy. Nous pensons que l'unité de domicile, qui est une des bases du Code civil, devra faire prononcer que

(1) Art. 2266.

(2) Art. 2265 et 2266; le mot *domicile* y est écrit 2 fois.

(3) Sur Bretagne, 269. V°. *contre tous ceux*, n. 1.

je suis absent, bien que l'immeuble possédé par le tiers détenteur se trouve dans le ressort de ma résidence. Le droit l'emportera sur le fait et ce parti doit d'autant mieux prévaloir que, dans le doute, il y a plus d'humanité à admettre la plus longue prescription (1). Nous verrons au n° 870 par l'explication de l'art. 2266 les dangers qu'il y aurait à faire prévaloir la résidence sur le domicile.

867. Si le véritable propriétaire n'avait de domicile nulle part, Dunod (2) et Pothier (3) pensent qu'il devrait être réputé absent. Cette opinion me semble inconciliable avec l'art. 2265 et voici comment la question doit être résolue.

Le vrai propriétaire a-t-il sa résidence dans le ressort de la Cour où l'immeuble est situé? ne pouvant exciper d'un domicile situé hors du ressort, il doit être tenu pour présent. L'art. 2265 le veut positivement ainsi : car il ne faut pas perdre de vue ces mots *par* 10 *ans* S'IL HABITE, etc., *par* 20 *ans s'il est* DOMICILIÉ *hors du dit ressort.*

Ou bien le vrai propriétaire a-t-il sa résidence hors du ressort sans qu'on puisse trouver là ni ailleurs son domicile réel? il sera censé absent, la résidence suppléera le domicile.

868. Lorsque quelqu'un prescrit un héritage contre deux propriétaires par indivis, dont l'un demeure dans le ressort où l'immeuble est situé et l'autre dans un autre ressort, le possesseur acquerra par la prescription décennale, la part du propriétaire présent. Mais

(1) M. Delvincourt tient l'opinion contraire, t. 2, p. 656, note (7). M. Vazeille tient pour le domicile de droit, n. 504.

(2) P. 175.

(3) *Prescript.*, n. 109.

il lui faudra 10 autres années de possession pour acquérir la part de l'autre (1).

Si la chose était indivisible, la prescription ne pourrait s'accomplir que par 20 ans (2).

869. Il peut arriver que lorsque la prescription commence, le véritable propriétaire soit présent, mais qu'avant son accomplissement il transfère son domicile hors du ressort; nous allons voir cette difficulté décidée par l'art. suivant.

## Art. 2266.

Si le véritable propriétaire a eu son domicile en différens temps, dans le ressort et hors du ressort, il faut, pour compléter la prescription, ajouter, à ce qui manque aux 10 ans de présence, un nombre d'années d'absence double de celui qui manque pour compléter les 10 ans de présence.

### SOMMAIRE.

870. L'art. 2266 a pour objet de régler le cas où le véritable propriétaire a eu son domicile en différens temps hors du ressort et dans le ressort.

### COMMENTAIRE.

870. Cet article est emprunté au ch. 8 de la novelle

(1) Pothier, *prescript.*, n. 111.
(2) *Id.*

119 de l'empereur Justinien, dont la disposition était suivie dans l'ancienne jurisprudence (1).

La Cour d'appel de Bourges en avait critiqué la disposition. « Ce calcul, disait-elle, sera sujet à beaucoup » d'inconvéniens, souvent même impossible, surtout » si on réunit les divers temps d'absence. D'un autre » côté, celui qui ne fait que des absences courtes ne » perd pas ses affaires de vue. Ne serait-il pas plus » prudent de dire que si l'absence dure moins de 2 ans » consécutifs, la prescription s'opérera par 10 ans, et » qu'il en faudra 20 si elle est de deux ans et au des- » sus (2). »

Mais l'expérience n'a pas confirmé les alarmes de la Cour de Bourges; l'art. 2266 est un de ceux qui a donné lieu au moins de difficultés et dont l'exécution est la plus simple. Sans doute, d'assez grands embarras auraient pu survenir dans la pratique, si la loi eût voulu qu'on tînt compte de toutes les allées et venues, de tous les déplacemens du propriétaire. Mais telle n'a jamais été sa pensée. Elle a pris pour base fixe le domicile, qui, quoique doué d'une mobilité favorable aux intérêts privés, ne change pas cependant par des circonstances légères, et est censé rester toujours le même malgré des voyages, et même de longues absence. L'on verra donc ici une nouvelle raison d'adopter l'opinion que j'exposais au n°. 866, savoir que la présence ou l'absence du véritable propriétaire se règle non pas sur la résidence, mais sur le domicile, seule base qui présente quelque chose de fixe. Sans quoi l'art. 2266 ne serait qu'une source d'inconvéniens et de difficultés.

Ceci entendu, voici les conséquences qui résultent des dispositions de notre article.

---

(1) Pothier, *prescript.*, n. 110.

(2) Fenet, t. 3.

Supposons que Pierre, véritable propriétaire, ait été présent dans le ressort lorsque la prescription a commencé contre lui. Au bout de 6 ans il transfère son domicile hors du ressort. Pour compter le temps de la prescription, on doublera le temps d'absence, et on l'ajoutera au temps de présence. Pierre avait été présent pendant 6 ans, il a été absent pendant 4 ans : il faudra 14 ans en tout pour que la prescription soit acquise.

Mais prenons le cas inverse. Pierre était absent lors du commencement de la prescription. Au bout de 6 ans, il s'est rapproché de son immeuble et est resté domicilié 10 ans dans le ressort de la Cour où il est situé. Les six ans d'absence donneront lieu à 12 ans de possession, et les 8 années qui eussent resté à courir si la prescription eût continué entre absens, seront réduites à 4, c'est-à-dire à la moitié, par la présence du véritable propriétaire (1).

## ART. 2267.

Le titre, nul par défaut de forme, ne peut servir de base à la prescription de 10 et 20 ans.

### SOMMAIRE.

871. Pour prescrire par 10 et 20 ans, il faut deux conditions inséparables : le titre et la bonne foi.

872. Dans le droit romain, le titre n'était pas une condition nécessaire; il suffisait que la bonne foi fût claire et légitime. Mais les interprètes méconnaissent ce système et décident que la bonne foi, sans le titre, est insuffisante. Cette opinion a

(1) Pothier, n. 110.

l'inconvénient de ne pouvoir se concilier avec les textes. Mais, en soi, elle vaut mieux que la théorie du droit romain.

873. *Du juste titre*. Renvoi pour la bonne foi. Sens des mots *juste titre*. Ils signifient un titre non précaire et translatif.

874. Le défaut de droit de l'auteur ne rejaillit pas ici tout entier sur l'acquéreur.

875. Énumération des titres auxquels on peut rattacher la prescription de 10 et 20 ans. Du titre *pro suo*.

876. Du titre *pro emptore*, ou de la vente.

877. De la *dation en paiement*; de l'*échange*; des contrats *do ut des*.

878. De la donation ou titre *pro donato*.

879. Du legs ou titre *pro legato*.

880. De la dot ou titre *pro dote*. Rejet d'une opinion de d'Argentré.

881. Du titre *pro soluto*.

882. De la transaction.

883. De la chose jugée. Dissentiment avec la Cour de cassation.

884. Du contrat de société.

885. Du contrat de mariage en communauté.

886. Du partage.

887. Du titre *pro derelicto*. Il est en désuétude en France. Supériorité de la civilisation française sur la civilisation romaine.

888. Du titre *pro hærede*. Il est entièrement inconnu dans notre droit. Dissentiment avec Pothier, Dunod et M. Merlin.

889. Fin de l'énumération des titres pour prescrire : qualités que le titre doit avoir.

890. 1° *Le titre doit être réel et non putatif*. Dissentiment avec Pothier. Erreurs qu'il accrédite sur ce point.

891. Définition du titre putatif. Il ne faut pas le confondre avec le titre tacite.

892. Ses différences avec le titre présumé. Le titre présumé ne peut servir pour prescrire.

893. Il en est de même du titre putatif. Distinction des docteurs entre le titre qu'on présume valable par erreur de droit et celui qui est présumé valable par erreur de fait. D'Argentré la repousse avec raison : Pothier la reproduit sur le fondement des lois romaines. Différence, non suffisamment aperçue par Pothier, entre le droit français et le droit romain. Conclusion que l'opinion de Pothier n'est pas admissible.

894. Il suit de là que l'héritier putatif ne prescrit pas par 10 et 20 ans contre le véritable héritier.

895. De même, celui qui possède par 10 et 20 ans un immeuble, qu'il croit que son mandataire a acheté, tandis que ce dernier n'en a rien fait, ne le prescrit pas. Rejet des lois romaines et de l'opinion de Pothier. L'opinion d'un juste titre n'équivaut pas au juste titre.

896. Renvoi pour une espèce qui reçoit la même solution.

897. La personne non légataire, à qui un legs a été payé par suite d'une erreur de nom, n'en prescrit pas la propriété par 10 et 20 ans. Dissentiment avec Pothier et les lois romaines.

898. Le légataire, à qui un immeuble a été livré en vertu d'un testament révoqué, ne prescrit pas, malgré sa bonne foi, par 10 et 20 ans. Dissentiment avec Pothier, et rejet des lois romaines.

899. Le légataire, institué en vertu d'un testament irrégulier dont il ignore les vices de forme, ne prescrit pas. Condamnation des lois romaines par l'art. 2267.

900. 2° *Le titre doit être valable*. La nullité de forme empêche que le titre ne soit juste; il ôte même la bonne foi.

901. *Quid*, si la nullité est converte par la partie intéressée à s'en prévaloir.

902. Des nullités de forme relatives. L'acquéreur qui a acheté, sans formalités, d'un mineur, qu'il connaissait pour tel, ne prescrit pas par 10 et 20 ans, parce qu'il est de mauvaise foi. Mais il a un juste titre, parce que la nullité n'est que relative. Autorité de d'Argentré invoquée.

903. Des nullités provenant de défaut de capacité, d'erreur, de dol, de fraude, etc.

Difficulté de la matière. Diversités d'opinions. Lacunes dans Dunod et dans Pothier.

904. D'abord la vente nulle, parce qu'elle contient vente de la chose d'autrui, est bonne pour prescrire.

905. Les nullités d'ordre public rendent le titre inhabile à transférer le domaine.

906. Mais il n'en est pas de même des nullités relatives.

907. Limitation.

908. Suite.

909. Objection empruntée à Pothier, examinée et réfutée.

## COMMENTAIRE.

871. La prescription de 10 et 20 ans n'est pas une récompense donnée à l'usurpation. Née d'un besoin de stabilité naturel à l'homme, elle est un hommage rendu au sentiment de la propriété, fortifié par la bonne foi; elle n'existe qu'à la condition d'une conviction profonde manifestée par la possession, c'est-à-dire par l'activité et le travail, tandis que le droit du véritable maître s'abdique dans un long oubli. L'erreur du possesseur doit donc se justifier du reproche de légèreté par deux réponses péremptoires, le juste titre et la bonne foi. Ces deux élémens sont impérativement exigés par l'art. 2265 du Code civil. Eux seuls peuvent écarter l'idée de faute et de précipitation dans le fait de celui qui a possédé. Il faut qu'ils marchent réunis, et l'un sans l'autre ne suffirait pas. La bonne foi, sans le titre, dénoterait une confiance trop crédule et souvent étourdie; elle ne vaudrait pas même pour faire acquérir les fruits (art. 550). Le titre, sans la bonne foi, attesterait un esprit d'usurpation, incompatible avec cette conviction pure et loyale, qui seule peut procurer la plénitude du droit par la possession.

872. Dans le droit romain, la bonne foi n'avait pas nécessairement besoin d'un juste titre pour se justifier. Lorsqu'elle était claire, évidente, solennellement établie, et qu'on n'avait sous ce rapport aucun reproche à faire au possesseur, on n'exigeait rien de plus pour l'acqui-

sition de l'usucapion ou de la prescription; s'il est souvent parlé du juste titre dans les lois romaines, c'est plutôt comme indice habituel de la bonne foi et fondement d'une erreur plausible, que comme condition nécessaire pour lui donner naissance. Car une foule d'exemples prouvent que si la bonne foi existe sans le titre, elle suffit à elle seule. Cette théorie, méconnue par un grand nombre d'interprètes, n'en est pas moins la seule vraie (1). Ainsi, si Caius avait traité avec un fou, le croyant sain d'esprit, quoique la vente fût nulle, l'usucapion avait lieu (2); de même, si une erreur, fondée sur l'identité de nom, faisait croire à Titius qu'il était légataire, tandis que c'était au contraire son homonyme qui l'était, quoiqu'il manquât de titre réel, il ne prescrivait pas moins. Il en était de même si Sempronius avait possédé par un codicile, révoqué à son insu, ou par un testament irrégulier, dont il aurait ignoré les vices. L'opinion qu'il avait de son droit était considérée comme une juste cause pour motiver l'usucapion (3).

Malgré l'évidence dont ce système était environné, il plut cependant à l'imagination des interprètes d'en fausser la vérité, et ils firent passer en pratique que la bonne foi, sans le titre, était insuffisante (4). Leur doctrine, toujours suivie dans le droit français, n'éprouvait d'embarras que pour se concilier avec les textes latins, qui

---

(1) MM. Ducaurroy, *inst. expliquées*, t. 1, p. 382, 383, et suiv. M. Blondeau, *chrest.*, p. 317, note (1).

(2) Paul, l. 2, § 16, D. *pro emptore.*

(3) Pomp., l. 4, § 2. D. *pro suo. Hermog*, l. 9, D. *per legato.* Paul, l. 4. D.

(4) Ainsi, par exemple, Bartole, sur la loi *naturaliter*, D. *de usucap.*, dit qu'il y a 3 conditions substantielles dans la prescription décennale et vicennale : 1° le titre; 2° la possession, 3° la bonne foi.

la condamnaient implicitement. Nous verrons plus tard quels tiraillemens résultaient de cette déviation des principes du droit romain, dont on croyait n'être que l'écho (1). Pour le moment, nous nous contenterons de remarquer qu'à notre avis, le Code civil a fait sagement de donner la préférence au système des interprètes, qui n'était répréhensible qu'en tant qu'il avait la prétention de rendre fidèlement l'esprit du droit romain. Car, du reste, il est moins vague et moins arbitraire que la théorie romaine. Il laisse moins de chances à l'erreur; il force celui qui possède à s'éclairer sur sa position; il pose la prescription sur une base plus solide que ne l'est une simple opinion. Si la double condition du titre et de la bonne foi ne se fût pas naturalisée dans notre droit par une longue jurisprudence, il eût fallu l'inventer. Je rappelle donc surtout le principe romain pour faire ressortir le progrès du droit français, par rapport à lui. Du reste, nous aurons à revenir souvent sur cette différence (2).

873. Nous avons annoncé, au n° 859, que nous traiterions ici du juste titre; nous allons accomplir notre promesse.

Ces mots *juste titre,* employés par l'article 2265, se retrouvent dans les lois romaines (3) et dans nos anciennes coutumes (4). Quel en est le sens (5)?

---

(1) N. 895.

(2) *Infrà*, n. 883, 888, 890, 893, 894, 895, 896, 897, 898, 899.

(3) Diocl. et Maxim., l. 24. C. *de rei vindicat.*, l. 4, C. *de præscript. longi temp.*

(4) Paris, art. 113.

(5) « *Justus titulus*, dit Voet, (*ad pand.*, liv. 41, t. 3, n. 4), *est* « *causa habilis ad dominium transferendum, ut emptio, donatio; sic* » ut, ex quibus causis tradente vero domino transiret dominium, ex iis- » dem, tradente non domino, procedat usucapio. » Pothier dit aussi.

Le juste titre est celui qui, par sa nature, est translatif de propriété (1), soit qu'il soit gratuit ou onéreux (2). On l'appelle juste, parce qu'il est l'expression d'un des modes reconnus par la loi, de déplacer le domaine des choses. Du reste, il n'est pas juste en ce sens qu'il transfère un droit incommutable. Sous ce rapport, un titre précaire émané du vrai propriétaire, a quelque chose de plus légal; car il a une existence pure dans sa source et exempte de toute lésion pour autrui. Mais ce n'est pas là ce que la loi exige en matière de prescription, elle ne recherche pas et ne peut pas rechercher un titre invulnérable, puisque la prescription a précisément pour objet de suppléer au défaut de droit, et de consolider le titre susceptible d'être détruit. Ce que veut le législateur, c'est une croyance plausible de la part du possesseur qu'il s'est passé un événement qui l'a investi de la propriété. Or, cette croyance ne peut résulter que de l'existence d'un titre naturellement translatif. Sans doute ce titre est attaquable au fond, puisqu'il n'émane pas de celui qui, seul, avait droit de disposer de la chose : le vrai propriétaire peut en paralyser les effets en intentant l'action en revendication en temps utile; il peut dire qu'il a été passé sans droit, qu'il est injuste. Mais s'il ne le fait pas; si, par son si-

---

(Pand., t. 3, p. 147, n. 64). « Justum titulum accipimus » eum ex quo quid rem ex causâ perpetuâ *et ad transferendum* » *dominium idonea*, tanquam suam possidet. » *Voy.* enfin *infrà*, n. 905, la définition donnée par M. Bigot, orateur du gouvernement, dans l'*exposé des motifs*.

(1) D'Argentré, sur Bretagne, art. 266, Glose, *par quelques titres*, n. 1. Pothier, *prescript.*, n. 58. *Suprà*, n. 516, 517. L'art. 530 du C. c. qu'il faut combiner avec l'art. 2267, appelle *titre translatif de propriété*, ce que l'art. 2267 appelle *juste titre*. *Voy.* aussi l'art. 2239.

(2) [illegible] *de præscript. long. tempor.*

lence il laisse se fortifier de plus en plus la croyance du possesseur qu'il est vrai propriétaire, le titre attaquable dans l'origine se place au-dessus de tous ces reproches, et l'on n'a plus égard qu'à la bonne foi du possesseur, qui, ayant vu en lui une juste cause de transférer le domaine, s'est cru propriétaire légitime. En un mot, dans cette matière, le juste titre est le titre non précaire et translatif: c'est celui qui aurait transféré le domaine de la chose, si le cédant eût été vrai propriétaire; tout cela résulte des art. 550 et 2239 du Code civil, combinés avec l'art. 2265, lequel par ces mots, *celui qui* ACQUIERT, reproduit l'idée du titre translatif, écrit dans l'art. 550, et dans l'art. 2239.

874. Il suit de là qu'on n'a pas égard au défaut de droit dans la personne de celui qui le concède. Le dol du vendeur (1), son usurpation, l'interversion de sa possession (2), ne sont pas un obstacle à la prescription de 10 et 20 ans; ce sont au contraire ces vices qui la rendent nécessaire. Quelque condamnable que soit un possesseur précaire, qui pousse l'audace jusqu'à se proclamer maître de la chose, et se permet de l'aliéner, sa faute ne rejaillit pas toute entière sur son acquéreur qui n'en est pas le complice : en faveur de ce dernier, le titre créé par une main usurpatrice se dégage par une possession de bonne foi de ses vices originaires.

875. Justinien a passé en revue les différentes espèces de juste titre, que le possesseur peut invoquer, comme source de son droit de propriété. Il en est un qui est générique, et que les Romains appelaient *pro suo*. Il s'appliquait à tous les titres translatifs de propriété. Quand ces titres avaient un nom particulier, comme la

---

(1) Paris, 8 juin 1825. (D. 25, 2, 232)

(2) Art. 2239, *Suprà*, n. 515, 516, et suiv.

vente, le legs, le possesseur possédait en vertu du titre de vente et de legs, et en vertu du titre général *pro suo* : quand le titre n'avait pas de nom spécial, quand c'était un contrat innommé, l'usucapion était qualifiée d'usucapion *pro suo* (1).

Aujourd'hui que les mots ont peu d'importance dans le droit, le titre *pro suo* est rarement invoqué (2), et la possession se qualifie par le titre spécial qui a servi de base à sa naissance.

Passons ces titres spéciaux en revue.

876. Le premier qui se présente est le titre appelé *pro emptore* (3), c'est-à-dire le contrat de vente, qui a fait passer sur la tête du possesseur la chose usurpée par le vendeur. Le contrat de vente est essentiellement translatif de propriété; il est donc un juste titre; il est même le plus fréquent de tous ceux qu'on invoque pour servir de base à la prescription (4).

877. Au titre *pro emptore* on peut assimiler la dation en paiement, car *dare in solutum est vendere.* L'échange est de même nature, ainsi que les contrats, *do ut des.*

878. La donation sert aussi pour la prescription. Les jurisconsultes appelaient *pro donato* la possession de la chose d'autrui à laquelle elle donnait lieu, et Paul disait : *pro donato usucapit cui donationis causâ res tradita est* (5).

879. Le legs étant translatif de propriété est un juste titre, et le légataire de la chose d'autrui peut la prescrire

(1) L. 1, D. *pro suo*, Pothier, n. 76. D'Argentré, p. 1016.

(2) D'Argentré, *is pené sine usu*, n. 22.

(3) D. *pro emptore*.

(4) Pothier, *prescript.*, n. 59.

(5) L. 1, D. *pro donato*.

par 10 et 20 ans. Sa possession est celle que les Romains appelaient *pro legato* (1).

880. Le titre de dot était translatif de propriété dans le droit romain et il servait au mari de bonne foi pour acquérir par la prescription les choses que la femme s'était constituées en dot dans la fausse supposition qu'elles étaient siennes. « Titulus est usucapionis *et* » *quidem justissimus*, qui appellatur *pro dote ;* ut, qui » in dote rem accipiat, usucapere possit spatio solemni, » quo solent qui pro emptore usucapiunt : » c'est le langage d'Ulpien (2).

Il importait peu que l'héritage fût donné en dot sous une estimation ou sans estimation ; car dans l'un et l'autre cas le titre de dot en transférait la propriété au mari, avec cette seule différence que lorsque la femme le lui avait donné avec estimation, elle lui en transférait une propriété perpétuelle, à la charge seulement d'en rendre l'estimation lors de la dissolution du mariage, au lieu que lorsqu'elle le lui avait donné sans estimation, elle lui transférait bien le domaine de propriété, mais à la charge de le lui rendre en nature lors de la dissolution du mariage (3).

Ces principes doivent-ils être suivis aujourd'hui ? d'après ce que j'ai dit au n° 483, on n'hésitera pas à les adopter. Pothier (4) les enseignait comme règle de l'ancienne jurisprudence française, et nous croyons qu'il n'y a rien dans le Code civil qui soit de nature à les faire rejeter. L'intérêt du mariage impose même une sorte de loi de se rallier avec faveur à des idées qui ont

(1) Ulp., l. 1, D. *pro legato*.

(2) L. 1, D. *pro dote*.

(3) Pothier, *prescript.*, n. 70. *Suprà*, n. 483.

(4) *Loc. cit.*, n. 81. *Voy. infrà*, n. 897, comment ceci doit s'entendre.

été conçues pour consolider l'état des époux et l'avenir de leur famille. Il est très important pour le mari qui reçoit la dot pour soutenir les charges du mariage, qu'il puisse s'en assurer la conservation par la prescription avec titre et bonne foi. Il n'est pas moins digne de protection que l'acheteur ou tout autre tiers détenteur. On peut même dire qu'il a droit à des garanties encore plus solides, puisqu'au mariage viennent se joindre des considérations d'ordre public plus graves encore que les besoins du crédit particulier.

Je sais bien que d'Argentré enseigne en différens endroits de ses ouvrages que le droit romain n'a plus d'autorité sur le sujet que nous traitons (1). Mais il faut prendre garde que ce jurisconsulte ne parlait ainsi qu'en commentant la coutume de Bretagne, qui n'avait aucun rapport avec le régime dotal des Romains, ainsi qu'il nous l'apprend lui même. *Diximus nobis nec dotes esse ullas, nec dotium jura usurpari, nec talium quidquam* JURE NOSTRO PATRIO *usurpari* (2).

Ceci étant admis, voici quelques points qu'il est utile de préciser.

1° Si la constitution de dot précède le mariage et que le mari soit entré en possession des biens qui la composent avant la célébration, la prescription commencera à courir avec la possession. C'est la décision de la loi 1 § 2. D. *pro dote* et elle est approuvée par Pothier (3).

2° Lorsqu'une femme a donné en dot à son mari un héritage qu'elle savait ne pas lui appartenir, le mari, qui ignorait que l'héritage n'appartenait pas à sa femme

(1) P. 1015, n. 17, et p. 1581, 1582, et 1615.
(2) Sur l'art. 419, n. 1, p. 1613.
(3) *Prescript*. n. 68.

en acquiert la propriété par l'accomplissement du temps de la prescription. Mais le mari étant mort depuis, et l'héritage étant retourné à la femme, on demande si l'ancien propriétaire, qui en a perdu la propriété par la prescription accomplie au profit du mari, peut néanmoins donner l'action en délaissement contre la femme. Pothier pense avec raison qu'il y est fondé; car la femme ayant, par la connaissance qu'elle avait que l'héritage ne lui appartenait pas, contracté l'obligation de le rendre au propriétaire, cette obligation dure toujours jusqu'à ce qu'elle l'ait acquitée (1).

881. Le paiement qu'on nous fait d'une chose est un juste titre; il transfère la propriété de cette chose. La possession à laquelle il donne lieu, s'appelait en droit romain *pro soluto* (2).

Ainsi je puis prescrire *pro soluto* la chose qu'on m'a payée, soit qu'on m'ait payé celle-là même qui m'était due, soit qu'on m'en ait payé une autre que j'ai bien voulu recevoir à sa place (3).

Mais il y a cette différence que lorsqu'on me paie la chose même qui m'était due, c'est le titre en vertu duquel elle m'était due, qui est le principal titre de la possession que j'en ai et de la prescription que j'en acquiers; le titre *pro soluto* ne fait que concourir avec ce titre, et n'en est que l'exécution.

Par exemple, vous me faites le paiement de l'immeuble que vous me devez en vertu de la vente que vous m'en avez faite; mon principal titre est *pro emptore*, quoiqu'on puisse dire aussi que je possède *pro soluto*.

(1) Pothier, *prescript.*, n. 74. *Infrà*, n. 911.
(2) Pothier, n. 81.
(3) L. 46, D. *de usucap.*

Mais lorsque la chose qu'on m'a donnée en paiement est une autre chose que celle qui m'était due, c'est alors le titre *pro soluto* qui est le titre de ma possession et de ma prescription.

Par exemple, vous deviez me livrer l'immeuble A, et vous me payez en place l'immeuble *B* dont je me contente. Mon titre n'est pas le titre *pro emptore*, puisque l'immeuble *B* n'est pas celui que j'ai acheté. Je le possède *pro soluto*, et je le prescris si vous n'en êtes pas propriétaire.

Si l'immeuble m'a été donné en paiement d'une somme d'argent, ma possession peut être qualifiée de deux manières : *pro soluto* ou *pro emptore*, car la dation en paiement d'une somme d'argent est une vente (1).

882. La transaction est-elle un justre titre pour prescrire ? cette question, fameuse dans l'école (2), tient peu de place dans nos livres modernes (3). Pothier l'effleure à peine (4). Dunod et M. Vazeille la passent sous silence. Je tâcherai de l'éclaircir parce qu'elle est digne d'examen.

La loi 8 au C. *de usucap. pro emptore et pro transacto* semble, au premier coup d'œil, devoir écarter tous les doutes. « Ex causâ transactionis habentes justam » causam possessionis, usucapere possunt (4). » Mais d'abord on sait que nous sommes beaucoup plus difficiles sur le titre que ne l'étaient les Romains qui souvent même consentaient à ce qu'on s'en passât (5);

(1) *Suprà*, n. 874, *Voy.* là dessus Pothier, *præscript.*, n. 82.

(2) *Voy.* Tiraqueau, *de retract. gentil.*, § 1. Glose 14, n. 60 et suiv.

(3) *Prescript.*, n. 77.

(4) *Voy.* aussi l. 29, D. *de usurp.* et la loi 33, § 3, même titre.

(5) *Suprà*, n. 872.

ensuite, il s'en faut de beaucoup que, dans l'opinion des docteurs, qui croyaient le titre nécessaire pour prescrire suivant les principes du droit romain, le texte dont nous parlons fût considéré comme décidant la question d'une manière générale et absolue. Les plus anciens interprètes avaient proposé une distinction qui avait été l'objet des plus vives controverses. Si la personne avec laquelle je transige me donne un immeuble que je ne possédais pas, moyennant un sacrifice que je fais de mon côté, c'est le cas d'appliquer la loi romaine: il y a juste titre pour prescrire; mais si, par l'effet de la transaction, la chose reste dans les mains de celui qui la détenait sans juste titre, il n'en est pas de même. Le domaine est plutôt consolidé et retenu que transféré; en effet, le domaine des choses ne s'acquiert pas par simple pacte (1). Il faut une tradition, et ici il n'y en a pas. L'on ne fait que se soustraire à un procès (2).

Cette distinction, après avoir eu beaucoup de faveur dans l'école, fut plus tard abandonnée, et l'on tint que soit que la chose qui faisait l'objet de la transaction fût livrée ou retenue, ce contrat était un juste titre pour prescrire, pourvu toutefois que celui qui avait livré ou renoncé fût le maître présumé de la chose (3). J'insiste sur cette dernière condition parce qu'elle est importante. Elle n'est pas écrite toutefois dans la loi 8. Mais on va voir comment la force des choses oblige à l'y sous-entendre. Toute transaction n'est pas translative de propriété; il y a une foule de cas où les parties ne font

---

(1) L. *traditionibus*, C. *de pactis*.

(2) Tiraqueau rappelle les nombreux sectateurs de cette opinion; Bartole, sur la loi 1, D. *pro emptore*, en est le chef.

(3) Cujas, sur la loi 8, C. *de usucap. pro emptore*. Perezius, C. lib. 7, t. 26, n. 20.

que reconnaître un droit préexistant qu'elles déclarent et qu'elles ne forment pas. On doit donc remonter à la cause du contrat et voir, après avoir interrogé les faits, si la chose a été réellement transférée, ou bien si la transaction soit qu'elle ait ou non déplacé la possession, n'a fait que confirmer le droit ancien et n'en a pas créé un nouveau. *Confirmatio nihil novi juris addit*, dit un vieil adage toujours vrai. La confirmation d'un droit préexistant n'est donc pas un titre translatif. D'Argentré a vivement insisté sur ce point : « Si transactio est, » tituli validitas pendet à probatione preexistentis juris » quod immutari nequit transactionis appellatione, » quominùs sit vera alienatio et dominii translatio (1). »

Puis il ajoute :

« Vulgaris est sententia, propter nostrum affirmare » vel negare nil mutatur in re; quæ, si qualis sit ap- » pareat, transactio quæ de eâ juris præexistentiâ fit, » alienationem et dominii translationem confert, aut » usucapiendi conditionem, si ab eo qui habet, ad eum » qui non habet, fit translatio. Quod si apud eum qui » jus habet, res ex transactione remaneat, haud dubiè » titulus dici nequit, sed litis redemptio. Si jus non » habet, titulus est... Est, igitur transactionis causa » referenda ad principium essentiæ veri (2). »

C'est pourquoi si quelqu'un, étant dépouillé d'une chose qui lui est propre, transige avec le possesseur, et l'abandonne à ce dernier, il y a alors translation de la propriété au profit du possesseur qui aura, dès ce moment, un juste titre pour prescrire contre les tiers. Ce titre, quoique qualifié de transaction, tiendra de la

(1) P. 1018, n. 5.
(2) P. 1019, n. 5.

vente et la possession sera à vrai dire *pro emptore* (1). Ici l'application de la loi 8 au *Code* ne souffre pas de difficultés. Mais ce cas est rare, et le plus souvent les prétentions des parties sont tellement spécieuses qu'il est difficile de savoir de quel côté est le droit. Alors il semble que le caractère de la transaction est moins aisé à saisir et au premier abord on se sent porté à appliquer, mais par d'autres motifs, l'ancienne distinction des docteurs. Toutefois, je pense avec d'Argentré qu'elle ne saurait qu'égarer. En effet, soit que la chose soit déplacée, soit qu'elle soit maintenue entre les mains du possesseur, celui qui en est investi est censé l'avoir désormais au titre dont il s'était prévalu avant la transaction. « Sed » ego judico ne tum quidem videri novum titulum » tribui, sive dimittatur res, sive transferatur, sed » eum qui rem ex transactione obtinuit rem habere » videri ex eo titulo quem in lite deduxerat et allega- » verat, et cujus vigore confessionem juris sui ab ad- » versario, per transactionem expressit, et si non » expressè, certè implicitè et consequenter... Itaque » qui sic transigit, ex eo titulo habere videtur, de quo » antè controversia fuerat, quæ transactione sopitur. » Ipsa vero transactio includit confessionem juris... » Hic igitur transactio litem et ambiguitatem dirimit, » sed materiam primariam juris non generat et sub- » jectum a se non habet, sed aliunde mutuatur (2). » Ces idées sont aussi celles de Pothier. Voici en effet ce que je lis dans son traité de la communauté dont nous pouvons nous aider ici (3).

---

(1) *Id.*; c'est ainsi qu'il faut expliquer ce que dit Pothier à cet égard, n. 77.

(2) P. 1020, col. 2, n. 6.

(3) N. 164.

« Lorsque j'ai acheté, *avant mon mariage*, un hé-
» ritage, de quelqu'un qui me l'a vendu comme en
» étant propriétaire ; si, *depuis mon mariage*, une au-
» tre personne a donné une demande en revendication
» de cet héritage, et que sur cette demande, par une
» transaction, *sans décider la question du droit de pro-*
» *priété de cet héritage*, la personne se soit désistée
» de sa demande pour une somme que je lui ai donnée,
» *l'héritage sera propre de communauté*; car la trans-
» action qui est de sa nature, *de re incertâ et dubiâ*,
» n'ayant pas décidé la question de la propriété de l'héri-
» tage, celui qui m'a vendu l'héritage avant mon
» mariage, est en conséquence de la possession qu'il
» en avait, réputé en avoir été le propriétaire, tant
» que le contraire n'est pas justifié, et m'en avoir en
» conséquence transféré la propriété, en exécution de
» la vente, qui est mon seul et véritable titre d'ac-
» quisition de l'héritage, *et non la transaction* par
» laquelle je suis censé avoir acquis *plutôt le desiste-*
» *ment du procès qu'on me faisait sur cet héritage*,
» *que l'héritage même.* »

On voit combien cette doctrine est conforme à celle que nous avons exposée.

883. La transaction est souvent assimilée à la chose jugée. Ce point de contact nous met sur la voie de la question de savoir si un jugement forme un juste titre. D'Argentré, par un contraste singulier avec sa doctrine sur la transaction, énonce l'affirmative!! une sentence est, à son avis, un excellent titre (optimus titulus est); Ferrières est du même sentiment (1) et il se fonde sur la loi 11 D. *de acq. rer. dom.* (2) qui porte : *justè possidet*

(1) P. 1015, n. 19.
(2) *Sur Paris*, art. 113. Glose 3, n. 16.

*qui ex auctoritate prætoris possidet* (1). Mais, d'après ce que nous avons dit au n° 872, les lois romaines sont un guide peu sûr en cette matière. Du reste, l'opinion de ces deux auteurs est reproduite dans un arrêt de la Cour de cassation du 21 février 1827 (2). Dans l'espèce de cette décision, l'état avait fait séquestrer, en 1792, les biens de Dumary, émigré, au nombre desquels se trouvait la terre de d'Anneuil. En l'an III, la commune de ce nom ayant revendiqué une partie des biens composant cette terre, une sentence arbitrale la déclara propriétaire et l'envoya en possession. En 1819, la dame de Masley forme tierce opposition à la sentence, comme n'y ayant pas été représentée malgré son intérêt de seule et unique propriétaire. Mais, par arrêt de la Cour d'Amiens du 18 juin 1823, il fut décidé que le jugement obtenu par la commune était un juste titre; qu'il suffisait pour fonder la prescription; que la commune ayant joui à l'ombre de ce titre et pendant 20 années de bonne foi était devenue propriétaire incommutable.

Sur le pourvoi, on exposait que la tierce opposition dure 30 ans; (3); qu'un jugement n'est pas un juste titre; car il n'est pas un titre d'acquisition, ni titre translatif, il n'est que déclaratif : il ne donne pas un droit nouveau à celui qui l'obtient; il déclare seulement le droit qui lui appartenait (4).

Mais, par l'arrêt précité, il fut décidé que la sentence ayant été rendue avec un légitime contradicteur, formait un titre *attributif de propriété* suffisant pour pres-

(1) Il aurait pu ajouter la loi 3, § 1, D. *de public. in rem act.* dans laquelle Ulpien dit : *ita ut si res ex causâ judicati sit tradita.*

(2) Dal. 33, 1, 301. Sirey, 27, 1. 451.

(3) Dunod, p. 120. Berriat, p. 445.

(4) C'est la doctrine de M. Pigeau, t. 1, p. 700; et celle de M. Vazeille, t. 1, n. 202, p. 216.

crire; d'autant que les vices qu'on lui reprochait et qu'on faisait résulter de ce que tous les propriétaires n'avaient pas été appelés, avaient été ignorés de la commune.

Cet arrêt est-il de nature à faire jurisprudence? Quoique ce soit quelque chose de grave de s'écarter de la jurisprudence d'une cour aussi éclairée que la Cour de cassation, je dirai cependant qu'à mon avis la chose jugée ne doit pas être envisagée d'un autre point de vue que la transaction, et que les mêmes distinctions s'appliquent à l'une et à l'autre.

Il y a des jugemens qui sont de véritables contrats de vente; tels sont les jugemens d'adjudication. Personne ne sera tenté de leur refuser une vertu translative. Il y en a qu'on appelle *jugemens convenus*, et qui, à l'instar de la transaction, peuvent renfermer des déplacemens de droits, et former le juste titre d'acquisition nécessaire pour prescrire. J'ai vu des exemples où ces sortes de jugemens étaient de véritables ventes, des aliénations de nature à être rangées dans la classe des contrats *do ut des, do ut facias*. Mais quand un jugement ne fait, comme d'ordinaire, que statuer sur des questions contentieuses, il n'est pas possible de le considérer comme un titre translatif de propriété. D'un côté l'art. 2265, par l'énergie des mots : *celui qui* ACQUIERT, exige que le possesseur exhibe un titre d'acquisition, un titre qui se rattache à l'une des manières d'acquérir la propriété; de l'autre, l'art. 550 rendant en d'autres termes la même idée, demande un titre translatif de propriété. Or, un jugement n'est rien de tout cela. La chose jugée n'est classée nulle part parmi les moyens d'acquérir la propriété; elle n'est que la preuve d'un droit (1), elle n'en est pas la source; elle

(1) Art. 350, n. 3. Nous n'admettons même pas les principes du droit romain, qui y voyaient une sorte de novation. (Répert. V° *novation*).

ne concède pas la propriété; elle la déclare, elle sanctionne un titre préexistant; elle lui assure une force obligatoire; mais ce n'est pas elle qui le crée. Quand on excipe de la prescription avec juste titre et bonne foi, on est obligé de nommer son auteur. Eh bien! où trouver cet auteur, quand le possesseur n'invoque que la chose jugée. Ce n'est pas le juge, car il y aurait injure à le signaler comme le dispensateur de la propriété d'autrui. Ce n'est pas la partie adverse qui a été vaincue; elle n'a rien donné ni transmis; elle n'était qu'un obstacle qui a été écarté; mais elle n'est pas une cause, une source de droit. Le juste titre d'acquisition n'est donc pas là, et pour le trouver il faut procéder comme d'Argentré voulait qu'on le fît pour le cas de transaction. Il faut remonter jusqu'au titre primitif auquel le jugement a prêté main-forte. Ces notions me paraissent d'une évidence frappante, et je ne doute pas que la jurisprudence ne les préfère à l'arrêt de la Cour régulatrice.

884. Le contrat de société est translatif de propriété (1); pendant qu'il dure, il attribue à l'être moral que forme la réunion des associés (2) la propriété des mises apportées par chacun d'eux (3). A sa dissolution et lors du partage, il peut faire acquérir à l'un des coassociés les choses que les autres associés avaient mises en commun. Il semble donc au premier aperçu qu'il n'y a aucune difficulté à dire que la prescription

(1) Pothier, *prescript.*, n, 79.

(2) L'existence de cet être moral, tierce personne distincte des associés, est certaine en droit français. (M. Duranton, t. 17, n 334, 388). *Suprà*, n. 244.

(3) Argt. de l'art. 1845, qui compare la société à un acheteur et qui rend l'associé garant envers elle de sa mise.

de 10 et 20 ans peut prendre sa base dans un pareil titre : cependant un obstacle se présente, et il est sérieux.

Pierre apporte dans la société un immeuble qui ne lui appartient pas et qu'il sait être à Martin, de qui il le tient à titre précaire. Voilà la société saisie de cet immeuble, et le possédant *animo domini*. Elle a en sa faveur un titre translatif, et, s'il ne s'agissait que de la prescription de 30 ans, tout le monde serait d'accord pour décider qu'il y a eu interversion au profit de la société; qu'une possession absolument neuve a pris naissance, et que, si elle se prolonge pendant 30 ans, le véritable propriétaire échouera dans sa réclamation contre cette même société (1). Mais ce n'est pas de la prescription trentenaire que nous nous occupons ici. Nous avons en vue la prescription de 10 et 20 ans; et, pour pouvoir prescrire par ce moyen, le titre ne suffit pas : il faut encore la bonne foi. Or, la société est-elle de bonne foi, puisqu'elle compte dans son sein Pierre, qui a la conscience de l'illégitimité de sa possession? Une réunion de plusieurs individus peut-elle avoir un privilége, un droit, que n'auraient pas individuellement les membres qui la constituent (2)?

Il me paraît difficile de croire que la bonne foi puisse être reconnue en pareil cas. La société ne possède que par ses membres; et, si l'un de ceux qui en font partie est de mauvaise foi, comment sa possession pourra-t-elle profiter à l'être moral qui n'est quelque chose que par son concours, qui n'agit que par son action? Les associés possèdent les uns pour les autres. L'associé de mauvaise foi est donc nécessairement représenté

(1) M. Delvincourt, t. 2, p. 654 (notes).

(2) *Infrà*, n. 934.

dans les actes de la société, il y a sa part de coopération; il est censé présent partout. Il y apporte donc le vice qui est en lui, et les actes possessoires, faits soit par lui-même, soit en son nom, sont imprégnés de mauvaise foi. Ils infectent donc la possession sociale, qui est un tout composé des possessions partielles.

Ceci posé, on se convaincra facilement qu'il est rare, pour ne pas dire impossible, que le contrat de société puisse servir de base à la prescription décennale. En effet, celui qui apporte dans la société tel immeuble qui ne lui appartient pas, le possédait-il avant avec titre et bonne foi? La société n'aura pas besoin de commencer une prescription nouvelle; elle continuera la prescription déjà entamée que l'associé lui transmet avec la chose. Au contraire, cet associé était-il de mauvaise foi? Comme le vice pénètre forcément dans la possession sociale, la prescription décennale devient inadmissible. Vainement voudrait-on chercher un état intermédiaire entre la mauvaise foi et la bonne foi. Vainement supposerait-on que l'associé, manquant de titre valable, a pu cependant être dans la bonne foi, et que la mise en société constitue, en faveur de l'être intermédiaire qui possède dès ce moment, le titre translatif qui manquait précédemment : que dès lors la double condition du titre et de la bonne foi se trouvent réunies. Mais, nous prouverons plus bas que cet état intermédiaire est une pure chimère; qu'on ne peut être de bonne foi qu'autant qu'on a un titre translatif, et que celui qui manque de ce titre n'est pas de bonne foi (1). Ainsi, si l'associé est de bonne foi, c'est qu'il avait un titre; et, s'il avait un titre, il pouvait prescrire par 10 et 20 ans; la société ne fait que lui succéder; s'il n'en avait pas, il n'était

(1) *Infrà*, n. 915 et suiv.

pas de bonne foi, et la société, dont il est l'un des membres, ne peut échapper à l'influence de ce vice qu'il y apporte avec lui.

Voilà le point de droit tel qu'il nous paraît devoir être résolu, tant que la société subsiste.

Mais toute société a une fin, et le partage en est la conclusion nécessaire : nous examinerons au n° 886 ce qui advient lorsque ce grave incident se réalise. Des conséquences toutes différentes se présenteront à nous.

885. Avant tout, occupons-nous d'une espèce de société qui, ayant des caractères particuliers, doit être examinée séparément. Je veux parler de la société qui résulte de l'union du mari et de la femme, sous le régime de la communauté.

Si la femme apporte à la communauté un immeuble qu'elle savait ne pas lui appartenir, le mari peut commencer à le prescrire avec bonne foi, et à l'ombre du titre qui constitue la communauté (1). Quelle est la raison de cette solution, si différente de celle que nous avons proposée au numéro précédent? C'est que le mari est, pendant le mariage, seul seigneur et maître pour le total des biens qui composent la communauté. C'est qu'investi par le contrat de mariage de cette propriété temporaire, il ne puise qu'en lui-même les élémens qui forment sa conviction de propriétaire légitime. Voilà en quoi il diffère de l'être moral, appelé société, qui n'a en dehors du fait des associés qu'une existence purement métaphysique (2).

Si c'est le mari qui a apporté à la communauté l'hé-

(1) Pothier, n. 80. M. Delvincourt, t. 2, p. 655 (notes).

(2) M. Dalloz, élève des doutes à cet égard, sous prétexte que le principe que le mari est seul maître des biens, n'est pas certain !!! *Prescript.*, p. 292, n. 21. Mais l'art. 1421 ne lève-t-il pas tous les doutes? *Voy. Suprà*, n. 485.

ritage dont il savait n'être pas propriétaire, la mise en communauté ne le dessaisissant pas et laissant toujours reposer sur sa tête le droit de propriété, la prescription ne pourra commencer à son profit pendant le mariage (1).

886. Arrivons maintenant au partage qui est la conséquence de la dissolution de la société ou de la communauté.

D'Argentré place le partage au nombre des titres translatifs (2), et il invoque à l'appui de cette opinion la loi 29 D. *de usucap*. Mais ce texte est absolument étranger à la proposition de l'auteur. Il aurait pu citer avec beaucoup plus d'à propos ce fragment des écrits de Marcellus (3). « Si per errorem de alienis fundis, » quasi de communibus, *judicio communi dividundo* » *accepto*, ex adjudicatione possidere cœperim, longo » tempore capere possum. »

Mais cette décision ne peut servir de guide dans le droit français, qui s'est tout-à-fait écarté des principes du droit romain sur l'effet du partage. On sait que, dans nos idées, le partage effaçant le temps de l'indivision produit un effet rétroactif à l'époque de l'ouverture de la succession, de la mise en société, de l'entrée en communauté (4). Ce point de droit n'était pas encore bien fixé du temps de d'Argentré (5). C'est ce qui explique pourquoi cet écrivain est allé chercher dans les lois romaines des autorités qui ne peuvent plus nous

(1) M. Delvincourt, t. 2, p. 654, 655.

(2) P. 1014.

(3) L. 17, D. *de usucap.*

(4) Art. 883, 1476, 1872. C. c. Pothier, *communauté*, n. 140 et suiv. mon com. *de la vente*, t. 1, n. 11, 97, 176.

(5) Mon com. *de la vente*, n. 11, expose la naissance de cette innovation.

servir. Aujourd'hui, le partage est purement déclaratif et jamais attributif. Il ne peut donc servir de base à la prescription décennale et vicennale dont le point de départ doit toujours se trouver dans un acte translatif.

Mais si le partage n'est d'aucune considération comme titre acquisitif, il n'en est pas moins vrai qu'il opère une révolution grave dans l'état des personnes qui vivaient dans l'indivision, et que, par son effet rétroactif, il fait naître par rapport à la prescription des complications de faits et d'intérêts dont il est indispensable de s'occuper avec soin. Nous les avons fait pressentir au n° 884.

Parcourons donc les diverses hypothèques qui se rattachent à son existence. Nous commencerons par celles que le partage d'une société nous offre. Nous poserons ensuite celles que l'on peut lier au partage de la communauté.

1° Nous supposons que par l'effet du partage je reprenne l'immeuble que j'avais mis en société. C'est la conséquence juridique du partage que je suis présumé n'avoir pas cessé d'être propriétaire de cet immeuble (1). Donc ma possession se réglera par les antécédens du contrat de société, et la question de prescription se décidera comme si la société n'était pas intervenue (2).

2° Supposons maintenant que, par le partage, l'immeuble que j'ai mis en société tombe dans le lot de Pierre mon coassocié; celui-ci sera censé en être devenu propriétaire dès l'instant de notre réunion en société; il sera présumé l'avoir acquis de moi directement. C'est donc à ce moment que la translation de la

---

(1) Pothier, *société*, n. 179. M. Duranton, t. 17, n. 480.

(2) Pothier, *prescript.*, n. 80, *in fine.*

propriété se sera opérée et le contrat de société aura engendré alors un effet acquisitif égal au contrat de vente ou d'échange.

Or, de deux choses l'une : ou Pierre était de mauvaise foi ou il était de bonne foi.

S'il était de mauvaise foi, il ne se prévaudra que de la prescription de 30 ans à compter de l'entrée en société. Ce point est de toute évidence.

Mais s'il était de bonne foi, il semble rationnel de dire que la prescription de 10 et 20 ans est admissible et qu'elle profitera à Pierre à compter du jour où il est censé saisi. Néanmoins Pothier (1) et M. Delvincourt (2) tout en reconnaissant que la prescription décennale doit profiter à Pierre, veulent cependant qu'elle ne commence à courir que du jour du partage. Ce n'est pas, disent-ils, que le titre d'acquisition cesse de remonter au moment de la formation de la société; c'est que, pour la possession de 10 et 20 ans, il ne suffit pas d'avoir acquis et de posséder, il faut encore savoir que l'on a acquis et que l'on possède (3). Car la bonne foi est nécessaire pour cette prescription, et l'on ne peut avoir la bonne foi, c'est-à-dire, l'opinion que l'on est propriétaire, que du moment que l'on sait que l'immeuble nous est acquis. Or dans l'espèce l'associé n'a cette connaissance que du moment du partage. Donc la prescription ne peut courir que de ce moment.

Le recueil de M. Dalloz élève des doutes sur la légitimité de cette solution (4). L'auteur pense que l'associé est co-propriétaire sous une condition résolutoire, que,

---

(1) *Prescript.*, n. 49.
(2) T. 2, p. 654.
(3) L. 47, D. *de usurpat.*
(4) *Prescript.*, p. 292, n. 19.

n'ayant pas ignoré son droit, tout ce dont il a pu douter avant le partage, ce n'est pas de savoir s'il *deviendrait* propriétaire, mais bien s'il *demeurerait* tel; que dès lors il a pu avoir la *justa opinio* que Pothier et M. Delvincourt hésitent à voir en lui.

Cette seconde opinion me paraît très vraisemblable, et dans tous les cas elle est plus équitable que celle qui lui est opposée. La possession de l'associé est, si je puis parler ainsi, une possession à toutes fins, et c'est par le partage qu'elle prend son caractère définitif. Chaque associé jouit avec la certitude qu'il est copropriétaire actuel et que par l'événement il pourra être propriétaire exclusif. Il possède donc *animo domini*; à la vérité, il subordonne son droit exclusif à l'événement du partage. Mais il n'en est pas moins vrai que le partage arrivant et réalisant ses espérances, sa possession devient pure et simple par la puissance rétroactive du partage, qui, effaçant l'indivision, doit aussi effacer l'idée de condition qui en était la conséquence forcée (1).

Si celui qui avait apporté l'immeuble dans la société était de mauvaise foi, ne pourrait-on pas opposer à l'autre associé dans le lot duquel il est tombé, que la possession qui a eu son cours pendant la durée de la société étant de mauvaise foi, ainsi qu'il a été dit au n° 884, il ne peut s'en prévaloir pour fonder une prescription de 10 et 20 ans; que dès lors cette prescription ne peut commencer à courir que du moment où le partage a eu lieu, et qu'au moins sous ce rapport l'opinion de Pothier et de M. Delvincourt doit l'emporter. M. Dalloz n'a pas pensé à ce cas; il est cependant digne d'être examiné.

Lorsque le partage a fixé les lots, et assigné à chacun

(1) *Suprà*, n. 362.

sa qualité avec effet rétroactif à compter de l'entrée en société, il ne faut pas juger la possession avec les mêmes préoccupations que si la société durait encore. Les rôles sont en effet complètement changés. Tel qui possédait pendant la société *animo domini*, ne peut plus être censé, après le partage, avoir joui qu'à titre de mandataire. Telle possession qui était vicieuse pendant la société, parce qu'on comptait Titius au nombre des copropriétaires, peut devenir bonne par l'événement du partage, si en le retranchant du nombre des propriétaires, on retranche avec lui le vice inhérent à sa personne.

Expliquons cette idée par un exemple.

Pierre met en société avec Martin l'immeuble B dont il sait n'être pas propriétaire. Pierre, considéré comme membre de la société, a imprégné la possession sociale d'un vice qui a exclu la bonne foi au profit de cette société. Mais le partage arrive, et l'immeuble échoit à Martin; suivons jusqu'au bout les conséquences de ce fait. Martin est censé tenir la chose immédiatement de Pierre. La société est effacée rétroactivement; l'indivision est censée n'avoir jamais existé; c'est comme si au temps de l'entrée en société, Pierre avait vendu à Martin. Il suit de là qu'on ne pourra opposer à Martin le vice des faits de possession dus à Pierre pendant la société; car ces faits ne sont reprochables qu'autant qu'on considère Pierre comme propriétaire, agissant de mauvaise foi pour son propre compte. Mais dès le moment que le partage nous a appris que Pierre a abdiqué sa qualité de propriétaire, à l'instant de la formation de la société, il n'a plus été à l'égard de Martin qu'un procureur; sa possession n'a été que celle d'un simple mandataire, instrument passif, incapable de qualifier la possession. Et puisqu'il a joui pour Martin, c'est donc la pensée de celui-ci qu'il faut interroger

pour savoir s'il a été de bonne foi. Or, sa bonne foi est certaine; donc, il pourra prescrire par 10 et 20 ans, et on ne sera pas fondé à lui opposer les vices reprochés à Pierre ; car il importe peu que le représentant d'autrui soit de mauvaise foi, si le possesseur réel a la conscience de son droit (1).

On opposerait vainement que Pierre n'a pas possédé comme mandataire ; qu'il n'a possédé que pour lui, et qu'il y a arbitraire à convertir sa possession en possession pour autrui ; mais je réponds : les communistes possèdent tous les uns pour les autres. A la vérité ils possèdent aussi pour eux mêmes, et sous ce rapport ils ne sont pas possesseurs précaires, parce que l'idée de propriété actuelle et éventuelle est inséparable de leur position (2). Mais ils sont aussi procureurs les uns des autres pour l'intérêt commun ; ils sont censés s'être donné un pouvoir réciproque de gérer la chose. Ainsi, leur possession contient des élémens divers et complexes dont il faut savoir tenir compte, possession à titre de propriétaire, possession à titre de procureur. Hé bien ! le partage ayant éliminé le droit de propriété, et par conséquent la possession pour soi et *animo domini*, il ne reste plus qu'une possession pour autrui, qui doit se juger par la loi de toute possession à titre de procureur.

Telle est la conclusion à laquelle je crois devoir m'arrêter. On sera d'autant plus porté à l'adopter que la société est un être distinct de ses membres, et que ce qui est vrai à son égard peut ne l'être pas à l'égard de ceux-ci.

Voyons maintenant les effets du partage de communauté entre époux.

---

(1) *Suprà*, n. 260.
(2) N. 498 et 528.

Nos solutions seront dirigées par les mêmes idées.

Si l'immeuble de communauté échoit au mari de mauvaise foi, qui en avait fait l'apport, comme il n'a pas cessé d'en être propriétaire (1), ni la mise en communauté, ni le partage ne changeront rien à la marche de la prescription.

Si l'immeuble apporté par le mari échoit à la femme qui est de bonne foi, elle est censée en avoir été propriétaire immédiatement lors de l'entrée en société; elle commence donc à prescrire dès l'instant de l'entrée en communauté par 10 et 20 ans. Nous nous référons aux raisons que nous donnions il n'y a qu'un instant, pour le cas de société. La possession que le mari a eue pendant le mariage, ne sera qu'une possession à titre de procureur pour le compte de la femme; l'effet rétroactif du partage effacera l'élément de propriété, qui s'y était mêlé pendant la communauté (2).

Si l'héritage a été apporté par la femme de mauvaise foi, et qu'il tombe dans son lot, cet héritage étant censé, en ce cas, lui avoir toujours appartenu, et n'avoir jamais été la propriété du mari, la prescription n'aura pas lieu (3), et cela quand même le mari aurait prescrit par 10 et 20 ans pendant le mariage. Car, dans ce cas, quoique la femme eût cessé de posséder, elle était néanmoins toujours passible d'un recours, *quia dolo desierat possidere*; et ce recours ne pouvait être prescrit que par 30 ans (4). Ce serait en vain que la femme parlerait de la prescription acquise par la communauté, puisque cette communauté a été dissoute, et même rétroactivement effacée par le partage; que d'ailleurs ce qui a pu

(1) *Suprà*, n. 885.

(2) M. Dalloz, *loc. cit. contrà*, Pothier, et M. Delvincourt, *loc. cit.*

(3) Pothier, *prescript.*, n. 80.

(4) M. Delvinc., t. 2, p. 655 (notes).

avoir lieu à l'égard de la communauté, n'a pas d'autorité nécessaire à l'égard de la femme, qui est une personne distincte de la communauté.

Si la femme était de bonne foi, et que le partage lui fît retourner l'immeuble de communauté, M. Delvincourt pense qu'elle ne prescrirait par 10 et 20 ans qu'à compter du partage, parce que sa possession antérieure au mariage ne pourrait lui profiter, ayant été interrompue par celle du mari (1).

Cette opinion me semble erronée. La possession du mari n'a pu être que conforme à son titre : or, son titre était résoluble sous condition, et soumis à un événement qui pouvait le réduire, lui chef de la communauté, à la simple condition de détenteur pour autrui. Donc sa possession a été mélangée de l'idée de restituer la chose à la femme, dans le cas où l'événement du partage le voudrait ainsi ; donc elle n'a pas été étrangère à la volonté de posséder pour le compte de la femme dans le cas possible où la femme retrouverait la chose dans son lot ; donc, enfin, la femme réinvestie par le partage, qui la fait considérer comme n'ayant jamais cessé d'être maîtresse de la chose, joindra à sa possession antérieure au mariage, celle que son mari a eue pour elle pendant la communauté. Au reste, toutes ces questions sont délicates et subtiles : j'ai dit l'opinion qui me paraît le plus probable, sans avoir la prétention d'avoir mieux fait que mes savans prédécesseurs. Mais jusqu'à ce qu'on me démontre mon erreur, je crois logique et équitable à la fois, que la possession se plie sous les modifications que le partage imprime à la propriété. Si l'on veut bien se pénétrer de cette idée, que la possession a été à double fin avant

(1) T. 2, p. 655 (notes).

le partage destiné à la qualifier, idée qui n'a rien que de conforme au principe que la possession se règle par le titre, on inclinera peut-être, avec quelque confiance, vers le sentiment que j'oppose à celui de Pothier et de M. Delvincourt (1).

887. Les Romains avaient imaginé une sorte de juste titre, qu'ils appelaient *pro derelicto*. Lorsqu'une personne s'était emparée d'une chose dont elle n'était pas propriétaire, l'abandon qu'elle en faisait était pour celui qui s'en emparait une cause d'usucapion (2). Aujourd'hui que le sol est disputé par une population pressée et jalouse de parvenir à l'état de propriétaire, les abandons de terre sont absolument inconnus; chacun conserve la part que le sort ou son industrie lui ont faite : on songe à acquérir et non à abandonner et le titre du Digeste *pro derelicto*, n'est plus pour nous qu'un souvenir scientifique, sans utilité pratique en jurisprudence. Toutefois l'histoire du droit y trouve un contraste frappant entre notre civilisation et celle des Romains. Chez nous tout est en progrès; la population se multiplie et serre ses rangs : la paix et la liberté encouragent les arts, l'industrie, l'agriculture; le citoyen prend confiance dans l'avenir, et les familles semblent surgir, comme une moisson d'hommes, sur ce sol fécondé par les bienfaits de la civilisation. Dans Rome, au contraire, les guerres sans cesse renaissantes, les misères de l'esclavage, l'avarice du fisc avaient fini par tarir les sources de la population, et les générations s'éteignaient dans le découragement, laissant aux bêtes féroces et aux forêts des pays entiers, devenus d'immenses solitudes. Le titre de

(1) *Voy. suprà*, n. 362, les principes que j'ai exposés.

(2) L. 4, D. *pro derelicto*. Pothier, n. 66.

la loi romaine, *pro derelicto*, atteste donc l'une des misères de l'ancien monde. Son oubli dans le nouveau est la preuve que l'humanité ne s'arrête pas dans la route du progrès.

888. Le titre *pro hærede*, qui est à peu près inconnu chez nous, jouait chez les Romains un grand rôle.

La découverte des institutes de Gaius a jeté de vives lumières sur ce point de droit, fort obscur auparavant. Lorsqu'une chose dépendait d'une succession que le véritable héritier n'avait pas encore acceptée, celui qui s'en mettait en possession pouvait l'usucaper sans bonne foi, et par une année seulement de jouissance (1). C'est ce qu'on appelait *usucapio pro hærede*, ou bien *usucapio lucrativa*. C'était un genre particulier d'usucapion, et une exception aux principes généraux en cette matière. On avait cru devoir abréger le temps ordinairement voulu pour l'usucapion, afin d'obliger les héritiers à se hâter d'accepter les successions qui leur étaient dévolues, de peur que les sacrifices ne fussent interrompus, et que les créanciers n'éprouvassent des retards dans le recouvrement des sommes prêtées.

Mais, par la suite, un S. C. de l'empereur Adrien abolit ce genre d'usucapion (2).

On continua cependant à observer une autre espèce d'usucapion, dans laquelle le possesseur invoquait la qualité d'héritier, comme base de sa possession. Cette sorte d'usucapion, appelée aussi *pro hærede*, n'avait rien de commun avec la précédente, et se rattachait aux principes de l'usucapion ordinaire. Voici

(1) Casus *com*. 2, § 52, 53, et suiv.

(2) *Id.*, § 57. *Voy.* aussi l. 2, C. *de usucap. pro hærede*. C'est faute d'avoir connu ce fait historique, que Pothier n'a pu expliquer plusieurs textes du titre *pro hærede*, qui en offrent des traces.

quelle en était la portée. L'héritier succédant au défunt, hérite, en thèse générale, du vice qui affectait la chose entre les mains de ce dernier. Ainsi, si le défunt possède sans titre un immeuble, son héritier aura beau le posséder par 10 et 20 ans, et invoquer l'ouverture de la possession comme événement translatif de propriété, il n'y sera pas fondé; car il représente le défunt qui était un possesseur de mauvaise foi, et il ne peut avoir plus de droit que lui (1). Néanmoins il y a un cas où, suivant les jurisconsultes romains, l'héritier peut prescrire : c'est celui où l'héritier trouve dans la maison du défunt une chose appartenant à autrui, et dont le testateur ignorait l'existence. L'héritier qui la possède, et qui a juste sujet de croire qu'elle fait partie des biens de la succession, la possède comme héritier; il commence une possession dont l'hérédité est la source; il prescrit donc avec bonne foi. C'est la décision de Pomponius (2).

A en croire Pothier (3) et Dunod (4), cette prescription *pro hærede* est encore admissible dans le droit français, et MM. Henrion et Merlin suivent cette opinion (5). Pour mon compte, je la considère comme une erreur capitale. La décision du droit romain est puisée toute entière dans des principes particuliers que nous avons exposés au n° 872 et que le droit moderne a repoussés. Nous exigeons un titre translatif. Or, quel est celui de l'héritier dans le cas posé par Pomponius? a-t-il succédé au défunt dans la chose qu'il dit avoir acquise par prescription. Non! le défunt

---

(1) *Suprà*, n. 495 et suiv.

(2) L. 3, D. *pro hærede*. *Voy*. Pothier, *prescript.*, n. 64, et M. Blondeau, *chrest.*, p. 341, note (2).

(3) Loc. cit.

(4) P. 11 et 12.

(5) Répert., *prescript.*, p. 508, col. 2.

n'en était pas propriétaire; il n'avait pas même la prétention d'en être le maître, puisque l'existence lui en était inconnue; son héritier n'en a donc pas hérité, et il n'y a pas eu translation d'une tête sur une autre. Si l'héritier a possédé, c'est évidemment sans titre, et la prescription de 10 ans ne le concerne pas.

Ainsi donc le titre *pro hærede* doit être entièrement effacé de notre droit moderne (1).

889. Nous venons de faire connaître quels sont les titres principaux que le possesseur peut invoquer comme source de son droit. Il faut ajouter ici que ce n'est pas assez de mettre en avant un titre tranlatif de propriété, il faut encore : 1° que ce titre soit réel et non putatif; 2° qu'il soit valable; 3° qu'il soit définitif et ne soit pas suspendu par une condition; 4° qu'il ne soit pas remplacé pendant le cours de la possession par un titre injuste et insuffisant pour prescrire.

Reprenons une à une ces conditions diverses.

890. D'abord, nous soutenons que le titre doit être réel et qu'un titre putatif n'est d'aucune considération. Nous avons à combattre ici le sentiment de Pothier (2), qui a accrédité sur ce point beaucoup d'idées fausses et incompatibles avec notre droit français. La préoccupation des lois romaines a jeté ce jurisconsulte, ordinairement si sage, dans des fictions dont il faut faire ressortir tout le danger. Mais d'abord expliquons ce que c'est qu'un titre putatif; tous les auteurs ne l'ont pas bien défini.

891. Un titre peut être certain et vrai sans avoir une existence explicite, sans reposer sur une convention

(1) M. Vazeille le repousse aussi, n. 475. Mais cet auteur ne me paraît pas avoir parfaitement compris les principes sur lesquels il s'appuie dans le droit romain.

(2) *Prescript.*, n. 95.

expresse des parties. Par exemple, il y a des titres tacites. Ce sont ceux dont la loi fait sortir l'existence de certaines circonstances données (1). Le titre tacite, qu'il ne faut pas confondre avec le titre putatif, peut servir pour la prescription de 10 et 20 ans; car il a une existence certaine et réelle : il vaut un titre explicite ; il a la même vertu (2). Si je me marie sans faire de contrat de mariage, la loi sous-entend un contrat tacite de communauté ; dès lors, je prescrirai par 10 et 20 ans avec bonne foi, les immeubles que ma femme fera entrer dans la communauté, quoique de son côté les conditions de la prescription décennale n'existent pas (3).

892. Après les titres tacites, viennent les titres présumés et les titres putatifs. Les premiers sont ceux que l'on ne produit pas et dont la loi présume l'existence dans le doute (4). Les seconds sont ceux qu'une personne n'a pas, mais que, par une erreur plus ou moins excusable, elle croit avoir (5). Le titre présumé et le titre putatif, quoique fort différens l'un de l'autre, se confondent cependant en un point : c'est qu'ils manquent de réalité et qu'ils sont inefficaces pour la prescription décennale et vicennale.

Cette assertion est évidente pour les titres présumés ; car leur existence ne peut être érigée en présomption qu'à l'aide d'une prescription trentenaire.

---

(1) L. 1, C. *de rei uxoriæ actione*. La loi feint dans cette espèce qu'il y a eu une stipulation qui n'a jamais existé; de même, les époux qui se marient en communauté sont censés avoir accepté le régime de la communauté. D'Argentré, art. 266, *de qualit. titulor*, n. 4.

(2) D'Argentré (*loc. cit.*, n. 4).

(3) *Suprà*, n. 885.

(4) Comme quand la loi suppose, après 30 ans, qu'il y a eu un titre. D'Argentré, n. 4.

(5) Comme quand on se croit héritier sans l'être. *Id.*, n. 5.

893. La question est plus controversée à l'égard des titres putatifs. Les interprètes du droit romain ont coutume de faire une distinction entre l'erreur de droit et l'erreur de fait. Si la personne a possédé en vertu d'un titre sans existence légale, mais qu'elle a cru valable par une erreur de droit, elle ne prescrit pas (1). Si elle a possédé en vertu d'un titre sans existence légale, mais qu'elle a cru valable par erreur de fait, elle pourra se prévaloir de la prescription (2).

Mais cette distinction ne paraissait pas rationnelle à d'Argentré. Cet auteur déclarait ne pouvoir comprendre que dans une matière aussi grave que l'acquisition de la propriété d'autrui par la prescription, on pût se contenter d'une opinion vague et contraire aux faits; il ne concevait pas qu'on ne fit aucune différence entre celui qui avait acquis réellement et celui qui par erreur croyait avoir acquis. Suivant lui, les jurisconsultes romains auraient été divisés sur la question du titre putatif, et deux des plus célèbres parmi eux, Celsus (3) et Paul (4), auraient voulu indistinctement qu'on n'y eût aucun égard; si l'on trouve des textes qui paraissent contraires dans le Digeste, et prouvent que cette opinion n'était pas unanime, il s'en prend à Tribonien qui a jeté pêle-mêle les doctrines les plus disparates, au lieu de faire un choix. « Triboniani certè incogitantia fuit, qui tàm adversas » sententias uno volumine compingeret et diglandiantes » in theatrum induceret, cùm liceret eligere è multis

(1) *Id.*, n. 5, cæterum, dit-il, error juris ad usucapionem nunquam prodest, l. *nunquam* D. *de usucap.*

(2) *Id.*, n. 5.

(3) L. 27, D. *de usucap.*

(4) L. 1, D. *pro donato*. Cela est inexact à l'égard de Paul, qui dans plusieurs cas a égard au titre putatif. *Infrà*, n. 901 et 902.

» meliores et cœteras rescindere (1). » Enfin il se félicite que la coutume de Bretagne ait positivement rejeté le titre putatif; car son admission lui paraissait pleine de périls. Le vent et la vague, disait-il dans son style chargé de figures de rhétorique, ne sont pas plus incertains que ne le serait le domaine des choses livré à un si grand arbitraire; il n'y aurait que piége dans la prescription fondée sur une opinion sans consistance, sur un bruit, sur un mensonge. Et quoi de moins favorable d'ailleurs que l'incurie de celui qui, pendant 10 ans, a cru ce qu'il n'a pas vu, qui ne s'inquiète, ni d'approfondir sa position, ni d'en connaître les causes, ni d'en voir les titres. « *Quare prudenter et cum magnâ* » *ratione illa usus rejecit* (2). » Tout cela, je l'avoue, me parait très justement pensé.

Des idées analogues avaient frappé Lemaitre, commentateur ignoré, mais souvent judicieux de la coutume de Paris. La nécessité de produire un juste titre aux termes de l'art. 113 de cette coutume, lui avait fait croire que le droit français exigeait quelque chose de plus qu'une opinion, pour acquérir par la prescription décennale. A ses yeux, l'opinion erronée d'un titre, quelque fondement qu'elle eût, ne pouvait équipoller à un titre et remplir le but de la coutume. Il voulait donc qu'on se montrât d'autant plus difficile, qu'il s'agissait de dépouiller le véritable propriétaire et de faire acquérir à un tiers le bien d'autrui.

Mais Pothier reprend Lemaître d'avoir tenté de s'écarter des textes du droit romain. « L'opinion qu'a le possesseur que sa possession procède de quelque juste » titre, quoiqu'elle soit fausse, est elle-même un juste

(1) N. 6, loc. cit.
(2) *Id.*, n. 6.

» titre. Un tel possesseur peut donc dire qu'il est » dans les termes de la coutume de Paris et qu'il a » possédé à juste titre. La coutume de Paris en l'art. 113 » et les autres coutumes semblables n'ont entendu » faire autre chose, qu'adopter la décision du droit ro- » main sur la prescription de 10 et 20 ans. Les dispo- » sitions de ces coutumes doivent donc s'entendre et » s'interpréter suivant les principes du droit romain, » lorsque rien n'oblige de s'en écarter (1). »

Je n'hésite pas à penser que Pothier a été mal servi ici par sa raison solide et sa profonde érudition ; faute d'avoir eu des idées tout-à-fait exactes sur la théorie du droit romain, relative au juste titre, il n'a pas aperçu la profonde différence, la ligne de démarcation tranchée qui s'élève entre lui et le droit français ; il n'a pas assez fait attention qu'aux yeux des Romains, la question de conviction plausible chez le possesseur, dépendait toujours des circonstances ; qu'aucune règle invariable n'enchaînait la conscience du juge ; que tantôt le juste titre est exigé comme preuve de cette conviction ; que tantôt il est rejeté comme inutile pour l'établir ; qu'au contraire dans le droit français, la loi a pris soin de formuler elle-même les conditions de la croyance du possesseur ; qu'elle la fait dépendre de l'existence d'un juste titre dont les vices sont ignorés ; que la coutume de Paris, par exemple, en voulant tout à la fois un juste titre et la bonne foi (2) avait posé une règle bien plus rigide que le droit romain ; et que la bonne foi seule, c'est-à-dire, une opinion loyale et sincère, n'a-

(1) *Prescription*, n. 97.

(2) Si aucun a joui et possédé héritage et rente, *à juste titre* et *de bonne foi*, tant par lui que par ses prédécesseurs dont il a droit et cause.

vait quelque force qu'autant qu'elle prenait sa base dans un juste titre.

Mais c'est surtout sous le Code civil que l'opinion de Pothier est insoutenable. Les art. 550 et 2265, beaucoup plus expressifs dans leur rédaction que les anciennes coutumes, veulent nécessairement un titre d'acquisition, un titre translatif de propriété. Or, je le demande, la croyance à un titre faux ou supposé est-elle classée par le Code civil parmi les moyens d'acquérir la propriété? la confiance en une vente imaginaire est-elle une vente? transfère-t-elle quelque chose? est-il politique et juste après tout d'encourager la folle légèreté de celui qui va rêvant des titres sans fondement, et qui met des châteaux en Espagne à la place de ce juste titre, de cet acte sérieux, qui seul peut légitimer la prescription décennale? n'est-ce pas assez que de lui laisser la prescription de 30 ans?

894. A l'aide de ces idées, nous pourrons résoudre sans peine quelques questions soulevées par les jurisconsultes romains.

1° Un homme se croit héritier, parce qu'il n'y a pas sur les lieux d'héritier plus proche, et qu'il ignore s'il y a d'autres parens plus habiles que lui à succéder? Il possède de bonne foi la succession pendant 10 et 20 ans. Aura-t-il prescrit au bout de ce temps contre le véritable héritier qui intentera l'action en pétition d'hérédité?

Le pour et le contre sont consignés dans les lois romaines. D'une part, Julien pense qu'il aura acquis l'usucapion (1); de l'autre, les empereurs Dioclétien et Maximien décident que la prescription de 10 et 20 ans

(1) L. 33, § 1, D. *de usurpat.* Glose sur la loi dernière, C. *pro hærede.* D'Argentré, p. 1005, n. 5.

ne forme pas une fin de non recevoir contre la pétition d'hérédité (1). Comment concilier ces deux textes? l'entreprise serait difficile (2), je ne veux pas m'en charger. Je dirai seulement que sous le Code civil rien n'est plus facile que de résoudre cette question (3). L'héritier putatif n'ayant que l'opinion d'un juste titre et pas un titre réel, manque de l'une des conditions nécessaires pour acquérir la prescription de 10 et 20 ans. Il ne pourra donc échapper à l'action en revendication que par la prescription trentenaire.

895 2°. Pierre possède une ferme pendant 10 et 20 ans, croyant que son mandataire, à qui il avait donné commission de l'acheter, en a passé contrat de vente. Convaincu qu'il a un juste titre, et fort de sa possession de bonne foi, il résiste à la demande en revendication dirigée contre lui par le véritable propriétaire. Y sera-t-il fondé? Neratius n'hésite pas à se prononcer pour l'affirmative. Car il y a ici une erreur sur le fait d'autrui. *Quia in alieni facti ignorantiâ tolerabilis error est* (4). Sans doute, celui qui croit avoir acheté lui-même, quoiqu'il n'en ait rien fait, invoquerait à tort sa conviction, car il ne peut sans une extrême légéreté se tromper sur son propre fait. Sa croyance a été frivole, et l'on ne doit prendre en considération qu'une opinion plausible (5). Mais il en est autrement, quand l'erreur se fonde sur le fait d'autrui; elle s'excuse facilement; elle engendre une opinion raisonnable; et cela suffit. Cette décision

---

(1) L. 4, *C. in quib. causis cessat.*
(2) *Voy.* M. Blondeau, *chrest.*, p. 343, note (1).
(3) *Voy.* en une semblable, *infrà*, n. 897, 898.
(4) L. 5, § 1, D. *pro suo.*
(5) Ulpien, l. 27, D. *de usucap.*

de Neratius est aussi celle que donne Africain dans un cas semblable. (1).

Les interprètes qui ont cru, comme Pothier, que le titre était absolument nécessaire dans le droit romain, ont été fort embarrassés pour expliquer la doctrine de Neratius et d'Africain, qui admettent ici l'usucapion sans titre; pour s'en rendre compte, ils ont imaginé en désespoir de cause cette idée bizarre, que l'opinion d'un juste titre qui n'a pas existé est elle-même un juste titre (2). Mais rien ne me paraît plus paradoxal et plus arbitraire. Il était bien plus simple de voir que le juste titre n'est quelquefois requis que comme moyen justificatif de l'opinion du possesseur, et pour savoir si le possesseur n'a pas cru trop facilement qu'il était propriétaire; mais que, lorsque sa conviction peut s'expliquer sans l'existence du juste titre, on se contente de la bonne foi seule; voilà pourquoi Neratius et Africain se prononcent dans l'hypothèse prévue pour la prescription. C'est une question de fait qu'ils jugent par les circonstances.

Maintenant, il est manifeste que Pothier est un guide peu sûr, quand il propose d'adopter, dans le droit français, les décisions de Neratius et d'Africain. Nous l'avons dit, et l'on ne saurait trop le répéter, il nous faut un juste titre. Nous voulons que le possesseur nous nomme son auteur; nous exigeons de lui un titre d'acquisition! Or, aucune de ces conditions n'est remplie par une vaine croyance à un titre qui n'ayant jamais existé, n'a rien transmis, n'a rien fait acquérir, n'a créé ni auteur ni ayant cause.

896. 3° Nous avons parlé au n° 888, d'un cas qui

---

(1) L. 11, D, *pro emptor.*

(2) Pothier, n. 95 et 97.

se résout en droit français par les règles que nous venons de rappeler.

897. 4° Il en est une autre qui ne présente pas plus de difficultés, du moins d'après les idées déduites il n'y a qu'un insta t.

L'erreur occasionnée par l'identité de nom peut autoriser une personne à se croire légataire, sans qu'elle le soit véritablement. Si le legs lui a été payé par erreur, en prescrira-t-elle la propriété contre le véritable légataire par 10 et 20 ans?

L'affirmative était certaine dans le droit romain (1); mais elle est fausse aujourd'hui. Le possesseur est sans titre réel; il n'a en place qu'un titre putatif, c'est-à-dire, une erreur : jamais il n'a été légataire, et aucune cause légale ne s'est mise en action pour créer en sa faveur un droit quelconque. Qu'importe sa bonne foi si elle ne s'appuie pas sur un titre valable et sérieux! cherchera-t-il à se prévaloir de paiement qui lui a été fait par l'héritier, pour colorer sa possession du titre *pro soluto*. Mais un paiement sans cause n'est pas un titre translatif de propriété; on ne peut l'assimiler à une vente de la chose d'autrui; car le vendeur, quelque tort qu'il ait eu, en disposant d'une chose qui n'était pas à lui, est tenu par la nature du contrat de vente de défendre son acheteur, et d'assurer, autant qu'il est en lui, la possession paisible de son ayant-cause; il ne peut demander la nullité de la vente (2) : ici, au contraire, ce qui a été payé par l'héritier peut être retiré par lui, au moyen de l'action de chose non due, des mains de celui que l'erreur d'un moment a

(1) M. Ducaurroy, *inst. expliq.*, t. 1, p. 385. Pomponius, l. 4, § 2, D. *pro suo*, surtout Paul, l. 4, D. *pro legato*. Il prévoit le cas exprès.

(2) *Voy.* mon com. de *la vente*, t. 1, n. 238.

fait croire légataire; car on sait que ce qui a été payé sans être dû, est sujet à répartition (1235). Quand nous avons indiqué le titre *pro soluto*, comme source de la prescription, nous avons entendu parler d'un paiement fait en vertu d'une cause réelle, mais non d'un paiement fait sans obligation préexistante, et par suite d'une erreur sur le fonds du droit.

Pothier, je le sais, enseigne le contraire (1), en se rattachant à la loi 3 au D. *pro suo* (2). « Observez, » dit-il, à l'égard du titre *pro soluto*, que quoiqu'un » paiement suppose une dette, néanmoins celui à qui » on a payé une chose qu'il croyait, de bonne foi, lui » être due, peut la prescrire; c'est ce qu'enseigne » Pomponius. » Sans doute il peut la prescrire; mais ce n'est que par 30 ans, tandis que Pothier parle de la prescription de 10 et 20 ans. Son erreur vient de ce système singulier qui égalait l'opinion d'un titre à un juste titre lui-même, et croyait concilier par là la nécessité du juste titre, professée par les docteurs, avec les lois romaines qui n'en faisaient pas une condition indispensable. Ces tours de force ne sont plus de mise aujourd'hui, et notre jurisprudence vit de données plus droites et plus rationnelles.

898. 5° Un testateur a fait un premier testament dans lequel il a institué Pierre pour son légataire du quart de sa succession. Plus tard il en fait un second qui révoque ce legs. Il meurt et sa succession s'ouvre sans qu'on ait connaissance du dernier testament qui deroge au premier. Pierre légataire putatif est mis en possession et jouit avec bonne foi pendant 10 et 20 ans. Suivant les jurisconsultes Paul et Hermogenien, il acquerra au bout

(1) *Prescript.*, n. 83.
(2) *Pomponius.*

de ce temps, la propriété de la chose léguée (1). Il paraît cependant que la question avait été vivement controversée chez les Romains; car Hermogénien dit: *Pro legato usucapi* POST MAGNAS VARIETATES obtinuit (2), et l'on conçoit en effet quelles graves objections s'élèvent contre cette décision.

Quant à nous, nous n'hésitons pas à la rejetter, et les raisons que nous avons développées ci-dessus nous dispensent d'insister plus long-temps sur l'impossibilité de tenir compte d'une conviction qui ne s'appuie que sur un titre révoqué. Le légataire putatif ne peut évidemment prescrire dans notre droit que par 30 ans.

899. 6° Suivant les Romains, le légataire institué en vertu d'un testament irrégulier dont il ignorait les vices de forme, pouvait acquérir par l'usucapion la chose ainsi léguée (3). Ayant un titre putatif accompagné de bonne foi, il trouvait un solide appui dans une opinion ainsi formée. Mais l'art. 2267 s'oppose expressément à l'adoption de cette décision (4).

A l'aide de ces exemples, on évitera facilement l'écueil où l'on pourrait tomber en prenant pour guide les lois romaines et Pothier, leur élève trop docile et leur défenseur.

900. J'ai dit au n° 889 que l'une des conditions expressément requises pour que le titre serve de base à la prescription, c'est qu'il soit valable. Ceci nous ramène au cas spécial prévu par l'art. 2267. Il y a des nullités qui procèdent de la forme. Notre article s'en occupe

(1) L. 4 et 9, D. *pro legato*.

(2) L. 9, D. *pro legato*.

(3) Hermogenien, l. 9, D. *pro legato*.

(4) *Voy.* cepend., *infrà*, n. 901, le cas où la nullité serait couverte.

Les Romains étaient fort loin de s'être placés dans une disposition aussi nette. On a vu au n° 899 qu'à leurs yeux l'usucapion n'était pas incompatible avec un titre nul. La comparaison des deux jurisprudences sur ce point fortifiera quiconque voudra y réfléchir dans l'opinion que nous avons émise contre les titres putatifs.

901. Si la nullité de forme a été couverte par la partie intéressée à s'en prévaloir, cette renonciation formera pour le possesseur un juste titre auquel on ne sera pas fondé à opposer l'art. 2267.

Par exemple, un testament nul investit Pierre du legs d'un immeuble. Mais l'héritier naturel du testateur consent à regarder cette nullité comme non avenue, et fait à Pierre la délivrance; rien n'empêchera ce dernier de prescrire par 10 et 20 ans (1).

902. Dans les règles du droit commun, lorsqu'un acte est nul en la forme, toute partie intéressée est recevable à en proposer la nullité. Car les formes solennelles des actes appartiennent au droit public dont la faveur peut être invoquée par tous les citoyens. Nul n'est obligé d'ailleurs de croire à un acte qui ne porte pas avec lui les conditions extérieures de sa validité. Il y a cependant des nullités de forme qui ne sont que relatives, telles sont celles qui intéressent les mineurs et les interdits. On demande donc si l'acte étant vicié par une de ces nullités relatives, infirme la prescription décennale.

Cette question est sans difficulté lorsque l'acquéreur a connu la qualité de la personne qui a porté la loi à établir la solennité particulière destinée à la protéger. Car il est alors de mauvaise foi, ainsi que nous l'avons

(1) Pothier, *prescript.*, n. 89.

vu au n° précédent. C'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour supérieure de Bruxelles du 14 décembre 1821 (1). On peut fortifier cette décision de la loi 2, § 15 au D. *pro emptore* emprunté aux écrits du jurisconsulte Paul.

Toutefois faisons-y bien attention ; en recherchant la bonne ou la mauvaise foi comme le nœud de notre difficulté, nous sortons de la question directe qui est posée. Que demande-t-on en effet? si le titre nul d'une nullité relative est un juste titre? nous, nous répondons qu'il y a mauvaise foi. C'est éluder la difficulté et non pas la résoudre. Car on peut avoir un juste titre et être de mauvaise foi.

Ramené sur ce terrain, nous conviendrons que la question n'est pas sans embarras. Car l'art. 2267 est général ; il ne fait aucune distinction. Et cependant on conçoit qu'on ait une vive répugnance à admettre le tiers, qui combat la prescription, à argumenter d'une nullité que la personne intéressée laisse dormir, et que peut être la prescription a déjà effacée entre les contractans.

Après avoir balancé le pour et le contre, je me décide à penser, malgré l'art. 2267, que le titre qui pêche par une nullité relative n'est pas moins un juste titre. Voici pourquoi.

Lorsque le mineur contracte sans les formalités légales, le titre, quoique nul aux yeux de la loi, produit cependant une obligation naturelle, dont l'existence est si réelle que l'art. 2012 du Code civil permet de la cautionner. De là il suit que tant que le mineur ne se prévaut pas du bénéfice de la loi civile pour faire annuler son obligation, le contrat produit ses effets, et est

(1) Dal. *prescript.*, p. 292.

translatif de propriété. C'est en vain que le tiers qui lutte contre la prescription appuyée sur ce contrat, parlerait de nullité, et placerait sa défense sous la protection de l'art. 2267. On lui répondrait avec avantage, que le contrat n'est pas nul, qu'il est au contraire valable tant que le mineur s'en contente, qu'il produit même certains effets dont le législateur lui-même est forcé de tenir compte.

On sera d'autant plus porté à se ranger à cette opinion que très souvent lorsque la question se débattra entre le possesseur et le tiers à qui on oppose la prescription, l'acte nul dans l'origine sera purgé de son vice par le silence que le mineur aura gardé sur la nullité. Son caractère translatif ne sera t-il pas alors flagrant?

On peut fortifier cette opinion par une considération empruntée à l'art. 550 du Code civil; cet article embrassant d'un coup d'œil tous les vices quelconques dont le titre est infecté, fait consister la bonne foi dans l'ignorance où le possesseur se trouve à leur égard. Notez bien les expressions dont il se sert: *les vices ! !* Ce n'est donc pas seulement le défaut de droit de propriété dans la personne du vendeur que cet article considère. Ce n'est par conséquent pas l'ignorance du droit du véritable maître qu'il a exclusivement en vue. Car il aurait parlé au singulier. Mais point du tout ! il emploie le nombre pluriel; ce qui est ici fort significatif. Il en résulte qu'un titre peut être un juste titre, et cependant avoir plusieurs vices, c'est à dire, avoir non seulement le vice de défaut de propriété dans celui qui vend, mais encore d'autres vices susceptibles d'être ignorés par l'acquéreur. Donc un titre vicié par le défaut de capacité du vendeur, et par conséquent par le défaut des formes voulues pour suppléer à cette incapacité est un titre translatif, si l'acquéreur a ignoré qu'il traitait avec un incapable.

Du reste la manière dont je résous cette question est aussi celle de d'Argentré. Après avoir exposé quelles sont les nullités qui paralysent la prescription décennale, il ajoute. *Secus verò si talis esset persona quæ naturaliter obligaretur ; nam processu temporis, etiam civilis revalesceret, per exclusionem agentis, re prescriptâ ex tali titulo* (1).

Après cela, je sais tout ce qu'on pourra objecter au possesseur sous le rapport de la bonne foi. Mais c'est une autre question dont nous nous occuperons plus tard. Nous ne parlons ici que du juste titre et nous pensons que le titre dont il sagit n'est pas incompatible avec la prescription de 10 et 20 ans.

Il n'était pas inutile du reste de poser la question ainsi que nous l'avons fait. Car s'il se rencontre un concours de circonstances tel que le possesseur soit de bonne foi, parce que par exemple, il aura ignoré que celui avec qui il a traité était mineur, la bonne foi se trouvant alors unie au juste titre, l'admission de la prescription décennale sera exempte de difficultés.

C'est ce que nous verrons plus tard dans notre commentaire de l'art. 2267 (2).

903. Nous venons de parler de l'omission des formalités voulues par la loi ; c'est le seul cas de nullité que l'art. 2167 ait prévu. Mais un acte peut être nul par un grand nombre de causes prises ailleurs que dans la forme. Valable, quant aux solennités, il peut être entaché de quelque vice intrinsèque, par exemple, être attaquable soit pour cause d'erreur, de dol, de fraude, soit pour violation des lois d'ordre public et des bonnes mœurs. Dans tous ces cas, la loi est muette sur l'aptitude du titre à seconder la prescription décennale.

(1) Sur Bretagne, art. 266, p. 1010, lettre D.

(2) N. 925.

Mais si la loi a gardé le silence, la doctrine s'est en revanche étendue avec une incroyable diffusion de subtilités et de disputes sur ce point de droit (1). Bartole avait ouvert le champ des distinctions, en faisant une séparation très-sensée entre les nullités d'ordre public et les nullités d'ordre privé. Mais dans l'application il s'y était perdu comme dans un labyrinthe inextricable. Imola, après 30 pages in-fol. de classifications et de limitations, succombait à la peine, et finissait par demander au pape une interprétation législative sur ce problème de la jurisprudence; d'Argentré convenait des difficultés qui l'environnaient (2), et pour l'éclaircir mieux que ses devanciers, il y a employé 32 colonnes (3). Dunod a jugé plus prudent de n'en rien dire, sous prétexte que dans la Franche-Comté on ne connaissait que les très-longues prescriptions sans titre (4). Enfin, Pothier, l'exact Pothier lui-même, a glissé entre les lois romaines, sans approfondir ce sujet scabreux (5). En sorte que les rédacteurs du Code civil avaient beau jeu pour nous donner le dernier mot de l'énigme, et faire briller le trait de lumière législative, réclamé par Imola. Pourquoi ne l'ont-ils pas fait? est-ce impuissance? est-ce distraction? Les procès-verbaux du Conseil d'état, si maigres sur toute la matière de la prescription, ne nous fournisent aucune donnée à cet égard. Essayons cependant d'offrir à nos lecteurs quelques idées capables de les guider à travers cette obscurité. Consultons les autorités, soit anciennes,

---

(1) *Voy*. D'Argentré, *sur Bretagne*, art. 266, p. 1007 et suiv.

(2) Quod ut reprehendere sit facile, tamen meliora tradere non facile. (*Sur Bretagne*, art. 266, p. 1053, n. 4.

(3) P. 1007 et suiv., et 1051 et suiv.

(4) P. 11.

(5) *Prescript.*, n. 85.

soit modernes, et faisons nos efforts pour en faire jaillir la vérité.

904. L'art. 2265 exige un juste titre, et nous avons dit ailleurs que le juste titre est celui qui eût transporté sur la tête du possesseur la propriété de la chose, si son auteur en eût été le maître (1). L'article 2265 suppose qu'il y a un propriétaire véritable autre que celui qui transmet la chose : il le dit même en termes exprès. Il résulte de là que la nullité du titre, provenant de ce qu'il contient une vente de la chose d'autrui (2), n'est pas un obstacle à la prescription de 10 et 20 ans. C'est précisément, en effet, pour couvrir ce vice que cette prescription a été introduite. Ainsi une pareille nullité n'est d'aucune considération ; elle n'empêche pas le titre d'être *juste*. Quelle en est la raison ? c'est, comme je l'ai déjà dit, parce que le vendeur est lié aussi bien que s'il eût transmis sa propre chose, et qu'il ne saurait, sous aucun prétexte, échapper à son obligation (3). De lui à son acquéreur, il y a un *vinculum juris* valable. Le titre translatif, c'est-à-dire, habile à déplacer le domaine de la chose, se rencontre donc ici.

905. Ce moyen de nullité écarté, parlons des autres vices intrinsèques qui peuvent affecter un titre.

Ce que je connais de plus raisonnable à cet égard, c'est la distinction empruntée par d'Argentré à Bartole entre les nullités absolues et les nullités relatives.

Les premières, fondées sur des raisons d'intérêt public, ou de bonnes mœurs, frappent l'acte dans son essence, et le rendent inhabile à transférer le domaine

---

(1) *Suprà*, n. 873.
(2) Art. 1599, C. c.
(3) *Suprà*, n. 897.

(art. 1131) (1) : elles sont un perpétuel combat contre la loi, qui ne saurait voir en elles ce qui constitue le juste titre. La prescription ne peut donc s'appuyer sur le titre qu'elles infectent.

« Quare, dit d'Argentré, et ratione civili, et sensu » etiam communi, ista mihi ponuntiata fixa sunt, cum » de nullitatibus titulorum agitur, et inquiritur an tituli » nulli ad præscriptiones causandas valeant; quæ nul- » litates ex his causis proveniant, *quæ perpetuas et » publicas prohibitiones commercii et contrahendi ha- » beant*, eas a quocumque objici posse, sive extraneo » sive contrahentibus, et probatas *præscriptionum » cursum impedire* (2). »

Et il en donne plus bas la raison : « Sunt igitur con- » tra prohibitiones ex talibus causis factas, *omnino et » omnium respectu nullæ;* NEC EX IIS PRESCRIBI POTEST, » *quia lex consensum annullat, et ad nihilum redi- » git actum, negatione et privatione potentiæ, ita ut » infectum videatur, effectu juris, quod de facto pro- » cessit* (3). »

Cette vérité est si palpable qu'elle ne saurait être contestée; elle était accordée par tous les interprètes soit civilistes, soit canonistes (4), et elle ressort de l'exposé des motifs du titre de la prescription, par M. Bi- » got de Préameneu. « Nul, disait-il, ne peut croire de » bonne foi qu'il possède comme propriétaire, s'il n'a » pas un juste titre, c'est-à-dire, un titre qui soit de » sa nature translatif du droit de propriété, et *qui soit » d'ailleurs valable*.

(1) Dunod, p. 47, 48. M. Toullier, t. 7, p. 622.
(2) P. 1009, in fine.
(3) P. 1052, lettre B.
(4) D'Argentré, p. 1052, *loc. cit.*

» Il ne serait pas valable *s'il était contraire aux lois*, » et lors-même qu'il ne serait nul que par un vice de » forme, il ne pourrait autoriser la prescription (1). »

Ainsi un contrat qui aurait une cause déshonnête, illicite, contraire aux mœurs, p. ex., l'achat d'un immeuble litigieux, fait par un avoué (2), ne pourrait justifier la prescription de 10 et 20 ans. A cet exemple, d'Argentré assimile la donation faite par un malade au médecin qui le soigne de la maladie dont il vient à mourir ensuite (3); il est facile d'en trouver d'analogues.

D'ailleurs, on conçoit aisément que celui qui mettrait à l'origine de sa possession ce cachet d'illégalité et de mépris pour des prohibitions si morales, ne serait pas de bonne foi. C'est ce que nous ferons ressortir plus tard.

906. Mais si la nullité n'est pas d'ordre public, si elle a été prononcée par la loi dans un intérêt purement privé, et par égard pour certaines personnes exclusivement, elle ne vicie pas tellement le titre qu'il n'ait une existence relative. Il n'est nul que par rapport aux personnes qui ont le droit d'en demander la nullité, et tant qu'il n'est pas attaqué par elle, il subsiste et doit être respecté par les tiers. « Quod si, dit » toujours d'Argentré, eas nullitates non prosequan- » tur illi quorum interest, *haud dubiè*, respectu extra- » neorum, *præscriptiones ex talibus titulis procedent*; » quos illæ non respiciunt, et appropriamenta perficien- » tur. Quod Alexander scribit, n° 28 (4). »

(1) Fenet, t. 15, p. 593.
(2) Art. 1597. C. c. mon com. de la vente, t. 1, n. 195.
(3) P. 1010; art. 909, C. c.
(4) P. 1009, lettre A.

Et plus bas : « sunt igitur nullitates (privati res-» pectus semper intelligo) præscriptionum impeditivæ » respectu eorum quos contingunt ; sed respectu » extraneorum tales non sunt ; quoad quos in promptu » est responsio, *quoad te liberas ædes habeo* ; » et, sive dolus insit, qui personalissimus est, modo » extrà publicam causam, sive aliud vitii persona-» lis (1). »

Du reste, le tiers qui se débat contre la prescription aura toujours le droit de scruter les circonstances qui ont accompagné le titre, pour voir s'il y a eu bonne ou mauvaise foi. Mais c'est là un autre point de vue que nous examinerons en commentant l'art. 2268.

907. A notre décision sur les nullités relatives, je pense cependant qu'il faudrait apporter une exception si les circonstances étaient telles que le véritable propriétaire, à qui la prescription est opposée, pût exercer les droits du vendeur, d'après l'art. 1166 du Code civil ; car alors il releverait le moyen de nullité, comme le ferait le vendeur lui-même, et il priverait le possesseur de la base de la prescription.

Je suppose que Pierre, mon fermier, intervertissant sa possession, transporte à François l'immeuble qu'il exploite pour mon compte ; le contrat de vente passé entre ces deux individus ayant été extorqué à Pierre par des manœuvres frauduleuses pratiquées par François, qui du reste ignorait mon droit, est nul et sujet à rescision. François possède pendant 10 ans ; au bout de ce temps j'agis en revendication contre ce dernier, qui m'oppose la prescription. J'examine son titre ; je m'aperçois qu'il contient un vice de nature à

(1) P. 1009, lettre C.

(2) Pothier, prescript., n. 88.

le faire annuler; et je m'en prévaus pour soutenir que mon adversaire n'a pas de juste titre (1). Mais François me répond que ce vice est purement relatif, et qu'il n'empêche pas le contrat de valoir à l'égard de Pierre qui n'en a jamais excipé. Dans ces circonstances, j'ai un moyen sûr de parer ce moyen. Je puis soutenir que Pierre mon fermier est tenu, par une obligation personnelle, à me rendre la chose que je lui ai donnée à bail; qu'en cette qualité, il est mon débiteur de l'immeuble en question; que dès lors je puis exercer en son nom toutes les actions auxquelles il aurait droit lui-même pour recouvrer cette chose qu'il a aliénée; qu'ainsi je puis, en son lieu et place, faire valoir le dol qui infecte le contrat; et comme entre Pierre et François la prescription de l'action personnelle de dol a été interrompue par un moyen quelconque, dont nous supposons ici l'existence, j'arriverai par ce moyen indirect à enlever au possesseur le titre avec lequel il croyait me fermer la bouche (2).

908. Du reste, il est inutile de dire que cette limitation à notre règle générale sur les nullités relatives, n'aurait pas lieu si le délai de l'action personnelle en nullité était écoulé, ou bien si avant que le vrai propriétaire n'agisse, l'usurpateur avait couvert par transaction, renonciation ou autrement, la nullité relative.

909. Avant d'en finir sur la nullité du titre, je dois prévoir une objection que l'on pourra peut-être emprunter à ce passage de Pothier : l'autorité de ce jurisconsulte ne me permet pas de la passer sous silence.

« Une donation entre conjoint, dit-il (2), étant un

(1) Quant à présent, nous laissons de coté la bonne foi.

(2) *Voy.* aussi M. Vazeille, t. 2, n. 487, p. 34, 35.

(3) *Prescript.*, n. 87.

» titre nul, c'est une conséquence que le conjoint do-
» nateur ne peut, ni pendant son mariage, ni depuis
» sa dissolution, acquérir par prescription la chose
» qui lui a été donnée par l'autre conjoint. »

On dira sans doute, pour ébranler notre doctrine : la donation entre mari et femme n'est pas nulle par un motif d'ordre public ; elle a été établie dans l'intérêt seul des héritiers de l'époux donateur. Cependant Pothier en fait un obstacle absolu à la prescription, et Pothier n'a pas porté légèrement cette décision ; il l'appuie sur la loi 1, § 2, D. *pro donato; si inter virum et uxorem donatio facta sit, cessat usucapio.*

Je réponds que Pothier a certainement mal compris la loi dont il a voulu se rendre l'interprète. Paul aux écrits duquel elle est empruntée, suppose que la chose appartenait, non pas à un tiers, mais au donateur lui-même, et qu'il s'agit de convertir le domaine bonitaire acquis par la femme, en domaine quiritaire (1). Mais qu'a de commun cette hypothése avec notre prescription décennale?

Je dis que le jurisconsulte romain n'a eu en vue que la transformation du domaine bonitaire en domaine quiritaire. En effet, si cette loi ne s'occupait pas de ce genre d'usucapion, elle serait en opposition avec la loi 25 D. *de donat inter vir. et uxor.*, qui porte : « Sed et
» si constante matrimonio *res aliena* uxori à marito
» donata fuerit, dicendum est confestim ad usucapio-
» nem ejus uxorem admitti. »

910. Nous avons dit au n° 889 que le titre dont se prévaut le possesseur doit être définitif et non suspendu par une condition. On ne peut en effet avoir

(1) M. Blondeau, *chrest.*, p. 304.

dans un titre qui est en suspens, cette confiance inébranlable, toujours requise pour constituer ce que les jurisconsultes appellent *justa opinio dominii quæsiti* (1); et puis, quand le titre est suspendu, l'exécution est presque toujours ajournée, et l'acheteur n'entre pas en possession. Or, l'on sait qu'il n'y a pas de prescription sans possession. C'est ce qui a fait dire à Paul : » Si sub conditione emptio facta sit, pendente condi- » tione emptor usu non capiet (2). »

Suivant ces principes, Pothier décide (3) que lorsque Primus, se faisant fort pour Secundus, a vendu un héritage à Tertius, quoiqu'il ait mis ce dernier en possession incontinent après le contrat, le temps de la prescription ne commencera à courir que du jour de la ratification. La vente faite à Tertius étant un titre qui dépend de la condition, si Secundus ratifie, la prescription ne peut commencer à courir que lorsque la ratification aura réalisé la condition suspensive : tant qu'elle n'est pas intervenu, il y a incertitude, et Tertius n'est pas certain que Secundus lui ait transféré le droit qu'il est réputé avoir sur l'héritage; Tertius n'a pas eu *opinionem dominii quæsiti*. En vain objecterait-on que la ratification a un effet rétroactif au contrat; cela n'est vrai qu'entre les parties contractantes, et non pas au préjudice des tiers, contre lesquels court la prescription.

911. Mais ce que nous venons de dire des conditions suspensives, ne doit pas être étendu aux conditions résolutoires. Ces conditions n'arrêtent pas l'effet du contrat; elles ne laissent aucune incertitude sur le

(1) Pothier, prescript., n. 90.

(2) L. 2, § 2, *pro emptore*.

(3) Prescript., n. 92.

droit du possesseur ; il jouit comme propriétaire actuellement saisi, en vertu d'un titre qui a tous les caractères translatifs. Paul a fait ressortir cette différence entre les conditions suspensives et résolutoires, dans la loi 1, § 3, 4, 5 au D. *pro emptore* (1). On a vu un exemple de cette règle aux nos 880 et 886.

Mais qu'arrivera-t-il si celui qui possède avec un pareil titre, après avoir acquis la prescription décennale contre un tiers qui aurait prétendu le troubler, rendait la chose à celui au profit de qui la clause résolutoire aurait été stipulée ? Ce dernier pourrait-il se prévaloir de la prescription acquise dans le temps intermédiaire par le possesseur ?

Par exemple, je possède de mauvaise foi un immeuble qui ne m'appartient pas, et je le donne à Pierre qui n'accomplit pas les charges sous lesquelles je lui ai fait cette libéralité. J'ai droit à faire résoudre la donation, aux termes des art. 953 et 954 du C. c. Il est à remarquer qu'avant que je n'intente mon action, Pierre a été troublé par François, véritable propriétaire de la chose et qu'il a repoussé sa demande en revendication par une prescription décennale avec titre et bonne foi. Quelque temps après, je fais résoudre la donation et je reprends la chose. Alors François m'actionne en désistement. Serai-je fondé à lui opposer la prescription acquise par Pierre qui m'a restitué la chose ?

Non, sans doute ! Je reprends l'immeuble en question au même titre que je l'avais avant la donation. Ce n'est pas un titre nouveau qui me le transmet. Je suis censé n'avoir pas cessé d'être propriétaire, tellement que les charges et hypothèques établies par mon donataire seront

(1) Junge, Pothier, *prescript.*, n. 93. *Voy.* aussi la loi 25, D. *de donat. inter vir. et uxor.*

effacées (art. 954. C. c.). Les droits de François à mon égard seront donc les mêmes que si Pierre n'avait pas été possesseur; et si son action contre moi n'est pas prescrite par 30 ans, il sera en droit de me forcer au désistement. A la vérité, je pourrai ajouter à ma possession celle de Pierre pour compléter le temps qui m'est nécessaire pour prescrire (1); mais je ne pourrai pas hériter de la prescription particulière qu'il avait acquise (2). L'effet rétroactif de la clause résolutoire la fera disparaître.

Il en serait autrement si, au lieu de reprendre l'immeuble en vertu d'une clause résolutoire qui efface le temps intermédiaire, j'acquérais la chose du possesseur de bonne foi par un titre absolument nouveau. J'ai donné ailleurs un exemple de ce cas (3).

912. Nous avons dit enfin au n° 889 que le juste titre d'où procède la possession doit se continuer pendant tout le cours de la possession tel qu'il était à son origine. Si avant l'accomplissement de ce temps, il survient au possesseur un nouveau titre qui change les caractères de sa possession, la prescription est arrêtée et devient impossible. C'est ce qu'enseigne Pomponius : *qui quum pro emptore usucaperet, precario rogavit, usucapere non potest* (4).

913. C'est au possesseur à montrer le contrat qu'il prétend être le juste titre de sa possession.

Si la vente est sous seing privé, le possesseur pourra s'en prévaloir. Mais le tiers ne sera obligé d'y avoir égard qu'à partir du jour de l'enregistrement ou de l'é-

---

(1) *Suprà*, n. 445.

(2) *Suprà*, solut. semblable, n. 880, donnée par Pothier.

(3) *Suprà*, n. 432, *in fine*.

(4) Pothier, prescript., n. 94.

vénement qui lui a donné date certaine (art. 1328 C. c.). S'il en était autrement, un usurpateur aurait mille facilités désastreuses pour se faire souscrire par le premier complaisant venu, un acte antidaté. Le point initial de la prescription décennale et vicennale est trop important à discuter soit sous le rapport du titre, soit sous le rapport de la bonne foi, pour qu'on le fasse dépendre d'une date sans certitude (1).

## Art. 2268.

La bonne foi est toujours présumée, et c'est à celui qui allègue la mauvaise foi à la prouver.

## Art. 2269.

Il suffit que la bonne foi ait existé au moment de l'acquisition.

### SOMMAIRE.

914. La bonne foi doit être réunie au titre pour pouvoir prescrire par 10 et 20 ans. Nécessité de cet élément.

915. Définition de la bonne foi. Conditions nécessaires pour qu'elle se rencontre.

916. 1° Ignorer que celui qui vous transmet la chose n'est pas propriétaire.

---

(1) Pothier semble croire le contraire sur le fondement d'un arrêt du 25 décembre 1716. (Journal des aud., t. 6). *Prescript.*, n. 99. M. Vazeille a eu raison de rejeter cette erreur, t. 2, n. 494.

917. 2° Être convaincu que celui dont on acquiert avait droit et capacité d'aliéner la chose.

918. 3° Recevoir la chose par un contrat pur de toute nullité absolue. Cette condition, exigée par les lois romaines, a échappé à la sagacité de Pothier.

919. Il suffit même, pour empêcher la bonne foi, que la nullité soit relative, par exemple, si elle provient de dol, fraude. Erreur de Dunod réfutée par Cujas.

920. Les vices de forme écartent aussi la bonne foi.

921. La mauvaise foi subsisterait toujours quand même la nullité ou la cause de la rescision serait purgée par la prescription.

922. *Quid*, si la nullité avait été couverte lors de la tradition par la personne ayant intérêt à s'en prévaloir.

923. L'ignorance du possesseur, fondée sur l'erreur de fait, est excusable.

924. 1er exemple. Achat de la chose d'autrui.

925. 2e exemple. Achat fait auprès d'un mineur, qui se dit majeur et qui passe pour tel.

926. Mais l'ignorance, fondée sur l'erreur de droit, n'est pas excusable.

927. Celui qui doute de son droit, n'est pas dans la bonne foi.

928. La bonne foi doit s'étendre à toute la chose possédée.

929. La bonne foi se présume toujours. Moyen de détruire cette présomption.

930. La mauvaise foi est suffisamment prouvée par la remise entre les mains de l'acheteur des titres où sont écrits les droits du tiers.

931. Elle résulte aussi de la connaissance extrinsèque que l'acquéreur aurait eue du droit d'autrui avant son acquisition. Arrêt de la Cour royale de Paris.

932. On est encore de mauvaise foi, quand on est héritier d'un possesseur de mauvaise foi.

933. Il importe peu qu'on ne soit qu'héritier bénéficiaire. Erreur de Balbus.

934. De la bonne foi, quand c'est une société qui acquiert.

935. Et quand c'est une commune.

936. Il suffit que la bonne foi ait existé au moment de l'acquisition. Vice de cette disposition qui met le Code civil en opposition avec la morale.

937. L'héritier de mauvaise foi, d'un possesseur de bonne foi, a la possession suffisante pour prescrire par 10 et 20 ans.

938. De même, le successeur particulier d'un possesseur de bonne foi, qui avait commencé à prescrire, peut accomplir la prescription quand même il serait de mauvaise foi.

## COMMENTAIRE.

914. Il ne suffit pas d'avoir un juste titre soutenu d'une possession de 10 et 20 ans. Sans la bonne foi, la prescription décennale ne peut être invoquée. C'est elle qui purifie le titre de ses vices, et le réhabilite aux yeux de la conscience; c'est elle qui appelle sur le possesseur cette faveur et cet intérêt qui le font préférer au véritable propriétaire coupable d'avoir negligé l'exercice de son droit. C'est elle enfin qui fait de la prescription décennale un moyen d'acquérir tout aussi pur et tout aussi légitime dans le for intérieur, que les contrats et les titres successifs.

915. La bonne foi est la croyance ferme et intacte qu'on est propriétaire. Elle n'a lieu qu'avec la conviction que nul autre n'a droit à la chose, qu'on en est le maître exclusif, qu'on a sur elle une puissance absolue. On a souvent donné des définitions plus restreintes de la bonne foi, et par une erreur assez commune, quelques personnes la font uniquement consister dans l'ignorance du droit du tiers contre qui l'on prescrit. La bonne foi est quelque chose de beaucoup moins étroit. Elle embrasse un plus grand nombre de rapports. Ecoutons ce qu'en ont dit les jurisconsultes qui ont pénétré à fond cette matière. *Bona fides*, dit Pothier, *nihil aliud est quàm justa opinio quæsiti dominii* (1). Voet exprime

(1) *Pand.*, t. 3, p. 149, n. 77.

la même pensée : « Bona fides est illæsa conscientia » putantis rem suam esse (1). » On le voit ; il y a dans ces idées une vue plus large que le tiers, dont on prescrit la propriété. Le possesseur doit aussi avoir la conscience en repos sur la validité de son titre, sur le droit et la capacité de celui avec qui il a traité. Car sans cela comment se croirait-il propriétaire de la chose ?

Voici donc quelles sont les conditions que le possesseur doit réunir pour qu'il ait cette croyance non douteuse qu'on appelle la bonne foi.

Il faut 1° ignorer qu'un autre que celui qui vous transmet la chose en est propriétaire ; 2° être convaincu que celui qui vous la transmet avait le droit et la capacité de l'aliéner ; 3° la recevoir par un contrat pur de fraude et de tout autre vice. Voyons la preuve que ces trois conditions sont indispensables.

916. La première se justifie par ce texte emprunté à Modestin, et formant la loi 109 au D. *de verb. signif.*

« Bonæ fidei emptor esse videtur qui ignoravit eam » rem alienam esse. » C'est aussi ce que disait le droit canonique. *Oportet ut qui præscribit in nullâ temporis parte, rei habeat conscientiam alienæ* (2).

917. La seconde condition résulte d'une foule de lois romaines. « Si ab eo emas, dit Paul, quem prætor vetuit » alienare, idque tu scias, usucapere non potes (3). »

Ainsi, si j'achète d'un pupille non autorisé et non assisté de son tuteur, sachant qu'il est encore dans les liens de la tutelle, je ne suis pas de bonne foi. « Qui à

(1) *De usucap.*, n. 6.

(2) Décret Grégor., *de prescript.*, lib. 2, t. 26, c. 20.

(3) L. 12, D. *de usucap.*

» quolibet rem emit, *quam putat ipsius esse* (1), bonâ » fide emit. At qui sine tutoris auctoritate à pupillo » emit... non videtur bona fide emere, ut et Sabinus » scripsit. » C'est encore Paul qui s'exprime en ces termes (2).

Il en est de même si j'achète du mari un fonds dotal, ou si je me fais céder par un interdit non autorisé, un immeuble que je sais lui appartenir. Le défaut de capacité dans la personne du vendeur est une circonstance que l'acquéreur n'a cherché à exploiter que par un esprit de ruse et de mauvaise foi. Il ne doit pas profiter d'une manœuvre pratiquée pour éluder la prévoyance des lois (3). C'est pourquoi dans l'ancienne jurisprudence où l'on pensait que l'accusation d'un crime capital rendait le prévenu incapable *ipso facto* d'aliéner (4), il a été jugé par arrêt du parlement de Paris du 25 juin 1619, que celui qui avait acheté d'un accusé de crime capital ne pouvait prescrire par 10 et 20 ans, parce que cet achat fait auprès d'un interdit le plaçait en mauvaise foi (5).

918. La troisième condition a échappé à la sagacité de Pothier (6). Elle est cependant extrêmement remarquable. Elle se tire de la loi 6 au C. *de præscript. longi temporis*, dans laquelle les empereurs Dioclétien et Maximien s'expriment en ces termes :

« Si fraude et dolo (licet inter majores 25 annis)

---

(1) Ceci confirme encore la nécessité de la première condition.

(2) L. 27, D. *de cont. empt. Voy.* aussi l. 9, C. *de usucap. pro emptore.*

(3) Arg. de la loi 7, C. *de agricolis.* V. *infrà*, n. 918.

(4) Ferrières sur Paris, art. 113, p. 342, n. 28.

(5) M. Lebret, n. 4, ch. 4. Ferrières, *loc. cit.*

(6) Pand. t. 3, p. 149

» facta venditio est, hanc confirmare non potuit consequens tempus, *cum longi temporis præscriptio in malæ fidei contractibus locum non habeat.* »

Il suit de là que la mauvaise foi ne se considère pas seulement par rapport au tiers qui est le véritable propriétaire de la chose; il faut encore examiner toutes les positions qu'occupe l'acquéreur: il faut le considérer soit dans ses rapports avec son cédant, soit dans ses rapports avec la chose, soit dant ses rapports avec le véritable propriétaire, et il doit sortir pur de toutes ces épreuves.

Ainsi celui qui achète contre la prohibition de la loi, ou qui reçoit une chose pour récompense d'un crime ou pour toute autre cause contraire aux bonnes mœurs et à l'ordre public, manque de bonne foi. Il objecterait en vain qu'à l'égard du tiers qui réclame cette chose comme sienne, il a été dans l'ignorance incontestée de son droit de propriété, qu'ainsi il a été de bonne foi à son égard. Mais la bonne foi n'est pas seulement l'ignorance du droit d'autrui : c'est la certitude qu'on est propriétaire!! et assurément une conviction de cette nature n'existe pas chez celui qui a acquis en vertu d'un acte prohibé par la loi. La chose ne lui appartient pas, et il a dû savoir qu'un acte nul ne transfère pas le domaine, car la loi n'accorde pas d'effets civils à ce qu'elle défend (1). *Malæ fidei namque possessorem esse nullus ambigit, qui aliquid contra legum interdicta mercatur.* Ce sont les expressions dont se servent les empereurs Valentinien et Valens (2).

---

(1) Dunod, p. 47, 48. Le titre d'une nullité absolue, dit-il, n'a jamais transféré le domaine. *Junge*, M. Toullier, t. 7, p. 622. *Suprà*, n. 905.

(2) L. 7, C. *de agricol.* et *censit.*

919. Il n'est pas même nécessaire de se placer dans le cas d'une nullité absolue pour trouver la mauvaise foi. La nullité résultant du dol et de la fraude, bien que relative, écarte toute idée de bonne foi; elle s'oppose à ce que le possesseur se croie légitime propriétaire, et nous avons vu par la loi 6. C. *de præscript. long.*, que les empereurs Dioclétien et Maximien avaient précisément eu en vue cet obstacle à la prescription. Je m'étonne donc que Dunod ait signalé les actes sujets à rescision comme capables de transmettre une possession de bonne foi (1). Cujas avait bien mieux dit quand il enseignait dans ses récitations solennelles sur le digeste : *emptor quoque est malæ fidei qui dolo induxit venditorem ut venderet* (2).

920. Les nullités de forme peuvent être classées aussi parmi les circonstances qui empêchent la bonne foi. En commentant l'art. 2267, nous les avons considérées comme enlevant au titre l'une de ses conditions, celle d'être un juste titre. C'est sous un autre point de vue que nous les envisageons ici; nous voyons en elle un obstacle à la bonne foi; car les nullités de forme privent l'acte de son existence légale et elles empêchent que le possesseur se croie propriétaire. On ne peut supposer que le possesseur les ait ignorées; elles sont visibles et extrinsèques, et nul n'est censé ignorer la loi (3).

921. C'est en vain que l'acte sujet à rescision ou infecté de nullité serait devenu inattaquable par le laps de temps. La prescription de l'action en rescision ou en nullité peut bien opposer une fin de non recevoir contre les attaques dirigées dans le but d'ébranler l'existence

(1) P. 48.
(2) Sur la loi 27, D. *de cont. empt.*, t. 2, p. 491.
(3) *Suprà*, n. 901.

matérielle de l'acte. Mais elle ne change pas le dol ou la fraude en bonne foi. Or, l'on remarquera qu'il ne s'agit ici que d'une question de bonne foi. C'est donc à l'origine de l'acte qu'il faut remonter pour trouver si la bonne foi a existé à cette époque; car, suivant l'art. 2269, c'est le moment de l'acquisition qui seul est décisif. La mauvaise foi existante lors de l'acquisition, ne peut se purger que par un délai de 30 ans, et pendant ce délai le tiers, vrai propriétaire de la chose, pourra mettre à découvert le dol et la fraude dont elle découle. Il est vrai que de la part du souscripteur de l'acte, l'articulation de fraude et de dol n'est recevable que pendant 10 ans (art. 1304 Code civil). Mais le tiers dont la chose a été usurpée, se trouve dans une position plus favorable. Il n'exerce pas une action en rescision ou en nullité; peu lui importent le maintien et l'annulation de l'acte entre ceux qui l'ont souscrit. Car c'est pour lui *res inter alios acta*. Il ne recherche qu'un fait. Y a-t-il eu bonne foi? et c'est pour établir qu'elle n'a pas existé au moment de l'acquisition, qu'il parle de dol, de fraude, ou de nullité.

L'art. 2267 du Code civil nous offre un argument invincible en faveur de cette proposition. Il déclare que l'acte nul par défaut de forme ne peut servir de base à la prescription de 10 et 20 ans; ainsi, pendant 30 ans le véritable propriétaire a le droit de soutenir que l'acte sur lequel s'appuie le possesseur est entaché de nullité; et cependant on sait que l'action en nullité est limitée à 10 ans entre les parties. N'est-il pas manifeste dès lors que la prescription, qui efface la nullité de l'acte entre les parties, n'empêche pas le vrai propriétaire de la faire ressortir pendant un temps plus considérable pour écarter la prescription d'un autre genre qu'on lui oppose, et pour maintenir qu'il y a eu mauvaise foi au moment de

l'acquisition, c'est-à-dire, à l'instant décisif aux termes de l'art. 2269?

922. Il faudra voir cependant si la nullité n'a pas été couverte lors de la tradition par celui qui, ayant intérêt à s'en prévaloir, a bien voulu y renoncer.

Pothier nous donne l'exemple suivant.

« Lorsqu'il y a dans un legs quelque défaut de forme, si l'héritier a bien voulu n'y avoir pas égard et » a fait au légataire la délivrance de la chose léguée, le » légataire en acquiert la propriété si l'héritier en était » propriétaire, ou le droit de l'acquérir par prescription » *pro legato*, s'il ne l'était pas (1). »

La raison en est sensible; la renonciation de l'héritier forme pour le légataire un titre nouveau exempt de tout vice, et fondement d'une juste opinion *dominii quæsiti*. La bonne foi du légataire n'est méconnaissable pour personne.

De même si, lors de la tradition, le vendeur avait renoncé à faire valoir les moyens de dol qu'il avait à faire valoir contre l'acquéreur, celui-ci commencera dès cet instant même une possession de bonne foi, fondée sur un titre dont les vices auront disparu.

923. Comme la confiance que le possesseur a dans son droit a pour corrélatif l'ignorance du droit d'autrui et des vices du titre, il faut voir en quoi doit consister cette ignorance et s'il faut tenir un égal compte et de son erreur de fait et de son erreur de droit (2).

L'erreur de fait est toujours excusable; appliquons cette vérité.

924. 1° Jacques achète de Pierre, qu'il a juste

---

(1) Prescript., n. 88.

(2) J'ai traité ci-dessus de l'erreur de fait en ce qui concerne le titre; il faut y recourir, n. 893.

sujet de croire propriétaire, l'immeuble A. On peut dire de lui : *erravit in facto in quo prudentissimi falluntur.* Il prescrira sans difficulté.

925. 2° J'achète de François qui se dit majeur quoiqu'il soit mineur. Au fond l'acte que je passe avec lui est nul, et si j'avais connaissance de son incapacité, je ne pourrais exciper de ma bonne foi, parce que connaissant son état de minorité je devrais aussi nécessairement connaître les lois qui restreignent la capacité des mineurs. Mais l'âge d'un individu consiste en fait et les hommes les plus prudens peuvent être trompés par les apparences. Mon erreur sera donc excusable et ma bonne foi me servira. C'est la décision de Paul (1), et de tous les auteurs anciens et modernes (2).

Et comme l'acte, quoique nul à l'égard du mineur, contient cependant une obligation naturelle, qui a une existence certaine à l'égard des tiers (3), il s'ensuit qu'ayant tout à la fois un titre translatif de propriété et la bonne foi, je pourrai prescrire par 10 et 20 ans.

926. Mais si l'erreur consiste en droit, elle ne peut pas servir d'excuse. Paul a écrit avec infiniment de sens cette règle de droit qui n'est jamais trompeuse. *Nunquam in usucapionibus* JURIS ERROR *possessoribus prodest* (4).

Les canonistes, toujours enclins à ces distinctions de cas de conscience qui ont rendu les jésuites si fameux, avaient cherché à ébranler cette vérité. Suivant eux, on devrait excuser celui qui erre en droit sur une matière épineuse, et condamner celui qui se

(1) L. 2, § 15 et 16, D. *pro emptore.*
(2) Pothier, *prescript.*, n. 96. M. Vazeille, t. 2, n. 479.
(3) *Suprà*, n. 902.
(4) L. 31, D. *de usucapion.*

trompe sur un droit clair, ou dont on peut facilement s'instruire (1). Mais on voit jusqu'où l'on pouvait aller avec cette commode doctrine des cas difficiles et des cas faciles. C'était la ruine de toute règle et l'arbitraire substitué à la loi. Les tribunaux civils rejetèrent ces subtilités.

Ainsi, par exemple, si traitant avec François, que je sais être mineur, je vais me persuader, par une ignorance stupide, que les mineurs peuvent contracter librement, cette lourde erreur ne pourra me sauver; nul ne pourra ajouter foi à un oubli si grossier des principes les plus élémentaires du droit, et je serai condamné comme étant de mauvaise foi. On ne pourra trouver en moi *justa opinio dominii quæsiti* (2).

L'espèce suivante s'est présentée devant la Cour de Nancy. Noiset possédait un immeuble considérable, d'origine domaniale, dans le département de la Meuse. Parmi les titres qui lui avaient été remis, et qui tous constataient la mouvance de cette terre, il y en avait un que son vendeur avait obtenu, et qui consistait dans un arrêté du conseil de préfecture, décidant que l'immeuble dont il s'agit n'était pas sujet aux recherches autorisées par la loi de ventôse an XI. Noiset, attaqué par le domaine, opposa la prescription décennale, acquise depuis le Code civil, en vertu d'un titre public, translatif de propriété et soutenu d'une possession de bonne foi. Au système du domaine qui articulait que Noiset avait eu une connaissance parfaite du droit de l'état, toujours écrit et rappelé dans les titres qui lui avaient été remis, et que par conséquent il était de mauvaise

(1) *Voy.* les opinions de Lessius, Vasquius et Covarruvias rapportées dans Dunod, p. 40.

(2) Paul, l. 2, § 15, D. *pro emptore.*

foi, Noiset répondait : L'arrêté de l'administration du département de la Meuse a décidé que le domaine était sans qualité pour inquiéter mon auteur. J'ai dû ajouter foi à cet acte de l'autorité publique ; il est à la fois ma garantie et mon excuse.

La question étant ainsi posée, il s'agissait de savoir si l'erreur de Noiset, fondée sur une acte émané d'une autorité incompétente, le constituait en bonne foi. A mon sens, il n'était pas possible de le soutenir ; car c'était là précisément l'erreur de droit, condamnée par Paul, nul n'étant censé ignorer que le jugement des questions de propriété appartient aux tribunaux, et non à l'administration. Noiset n'avait donc pu avoir une confiance sincère et exempte d'inquiétudes dans un tel abus de pouvoir. D'ailleurs, sa bonne foi avait dû chanceler, d'autant plus que cette décision de l'administration était encore attaquable auprès du Conseil d'état lorsqu'il avait acheté ; qu'elle n'était pas passée en force de chose jugée ; qu'elle n'avait rien de définitif (1), tellement que, pendant le procès ou quelque temps auparavant, le domaine l'avait fait annuler. Dans ces circonstances, l'arrêt n'aurait pu souffrir de difficultés qu'à raison de la défaveur que les recherches domaniales excitent dans quelques esprits, plus attentifs aux intérêts privés qu'au respect dû à une loi vivante. Mais je dois dire, à la louange de l'impartialité de la Cour royale, que les magistrats se prononcèrent contre la bonne foi de Noiset, ainsi que plusieurs des membres de la chambre me l'ont déclaré (2), mais qu'une circonstance particulière de la

---

(1) *Suprà*, n. 910.

(2) En faisant connaître des opinions émises en chambre du conseil, je ne fais que me conformer à un usage utile à la science et établi par

cause fit décider le procès par un autre moyen (1).

927. La définition que j'ai donnée de la bonne foi rendra sans difficulté une question posée par les casuistes du droit, et qui consiste à savoir si celui qui doute de la sincérité et de la force de son droit, a la bonne foi requise pour la prescription. Vasquius soutient que le domaine des choses est si incertain, que tout homme prudent qui voudra faire reflexion à cette incertitude, sera toujours dans le doute; que si l'on estimait que le doute est un obstacle à la prescription, ce serait ôter ce moyen aux personnes avisées et prudentes, et leur laisser moins d'avantage qu'à celles qui, toujours pleines de confiance, ne doutent de rien (2).

Là-dessus les canonistes, qui souillèrent la simplicité du droit, tantôt par un relâchement jésuitique, tantôt par une sévérité outrée, faisaient des distinctions à perte de vue sur le doute spéculatif et le doute pratique : le premier, qui consistait, suivant eux, à douter si la chose était ou non au possesseur; le second, à douter s'il pouvait la retenir sans péché (3).

Tout cela n'a plus aucune valeur aujourd'hui : pour prescrire il ne suffit pas d'être exempt de mauvaise foi, il faut encore être de bonne foi (4), et la bonne foi est

---

tous les arrétistes des anciens parlemens. A tout moment nous les voyons publier l'opinion du rapporteur ou du compartiteur, compter les voix, discuter les avis. On peut consulter d'Olive, qui était conseiller au parlement de Toulouse, et autres magistrats distingués qui nous ont conservé la jurisprudence des parlemens.

(1) *Voy. infrà*, n. 930, l'arrêt de la cour de Bourges, qui vient à l'appui de ceci.

(2) Cont., lib. 2, C. 77. Dunod rapporte cette opinion sans prendre parti, p. 40.

(3) *Voy.* Fachin, *cont.*, lib. 1, C. 65.

(4) Art. 2265.

une croyance positive, une confiance entière dans le droit qu'on exerce. Le mot latin *fides* l'indique suffisamment. Aussi les jurisconsultes qui ont étudié la question avec les textes, plutôt qu'avec une imagination sceptique, n'ont-ils pas hésité à enseigner que le doute est exclusif de la bonne foi. Voici le langage de Connanus : « Ideoque non satis est bonâ opinione esse, » *nisi fides adsit, hoc est, rei tanquam exploratæ et* » *comprobatæ fiducia*.... certa tanquam rei exploratæ » et veræ persuasio : *nam in dubiis certa fides esse non* » *potest; nec caret iniquitate* quod facis, si dubitas » benè sit an secùs (1). »

Mais personne n'a placé cette vérité dans un jour plus éclatant que Voët. Je citerai ses propres paroles, en ayant soin de les traduire pour ceux qui n'aiment pas les textes latins : « In quâ tamen bonâ » fide esse non intelligitur, qui dubitat utrum is à quo » rem habet, dominus fuerit et alienandi facultatem » habuerit, nec ne; cum aliud sit credere, aliud dubi- » tare; imò dubitatio sit quid medium inter bonam » fidem et malam, inter scientiam et ignorantiam, si- » cut silentium ejus qui interrogatur, in se spectatum, » neque confessionem continet neque negationem. L. » 142. D. *de regul. juris.* »

« Celui-là ne doit pas être considéré en état de bonne foi, qui doute si son auteur était ou non maître de la chose, et avait ou non le droit de l'aliéner; car autre chose est croire, autre chose est douter, et le doute n'est qu'un milieu entre la bonne et la mauvaise foi, entre la science et l'ignorance; de même que le silence de celui qu'on interroge n'est, si on l'envisage en lui-même, ni une négation, ni une affirmation. »

(1) Lib. 3, C. 13, n. 1, p. 199.

« Et sanè dubitantem ab usucapione semoveri, manifestissimum est ex eo, quod, si ex decem servis, quos emerim, aliquos putem alienos, usucapere possum reliquos, ubi scio qui alieni sint. Sed si ignorem, qui inter istos decem alieni sint, neminem ex iis usucapere queam. L. 6, § 1. D. *pro emptore.* »

« La preuve manifeste que celui qui doute ne prescrit pas, ressort de la loi 6, § 1, au D. *pro emptore*, d'après laquelle, si j'ai acheté six esclaves, et que je sache qu'il y en a parmi eux qui appartiennent à autrui, je ne pourrai prescrire les autres qu'autant que je saurai faire la différence entre ceux qui sont à moi et ceux qui ne le sont pas; mais si j'ignore quels sont, parmi les six, ceux que mon vendeur n'avait pas le droit de me transmettre, je n'en acquerrai aucun par la prescription (1). »

« Nec est quod dicas dubitantem ignoranti similem esse; quia æque is qui dubitat an debeat et tamen solvit, indebiti condictionem habet, ac is, qui plenâ facti ignorantiâ lapsus, indebitum præstitit. L. ult. C. *de cond. indeb.*

» Quod enim illic dubitanti non minùs quam erranti, condictio indebiti accommodata fuerit, id indè est quia de dubitante concipi non potest donandi propositum... »

« Ne dites pas que celui qui doute doit être assimilé à celui qui ignore, parce que la loi permet à l'un et à l'autre de répéter ce qu'ils ont payé par erreur. La réponse est que le doute exclut l'idée de donation, qui seule serait de nature à valider le paiement d'une chose qui n'est pas due. »

---

(1) *Voy.* aussi la loi 4, D. *pro emptore*, et Pothier, *prescript.*, n. 33.

Ainsi parle Voet (1) : cette opinion est la seule admissible ; je dois dire de plus que même à l'époque à laquelle les canonistes étaient le plus en faveur, elle était dominante. Fachinée, grand compilateur d'opinions probables, nous l'apprend en ces termes : « si » possessor *ab initio dubitaverit* an res sit sua vel aliena, » *inter omnes constat* eum præscribere non pos- » se (2). »

Ce qui avait déterminé certains jurisconsultes d'autrefois à admettre le doute comme équivalent de la bonne foi, c'est que par le droit canon la bonne foi devait se soutenir depuis le commencement jusqu'à la fin de la prescription, et que cette condition rigoureuse les portait à se relâcher des doctrines juridiques sur la bonne foi. Mais ces capitulations avec les principes ne doivent faire aucune impression sur les bons esprits. D'ailleurs, nous devons nous montrer d'autant plus exigeans que le Code civil, d'accord avec les lois romaines, ne demande la bonne foi qu'à l'origine, comme nous le verrons plus tard.

Cette discussion m'a paru nécessaire parce que j'ai vu des écrivains distingués hésiter de nos jours sur un point si certain. On trouve dans mon commentaire des hypothèques (3), la preuve du danger d'un pareil écart.

928. La bonne foi doit s'étendre à la totalité de la chose possédée ; il ne suffirait pas d'être de bonne foi sur une partie pour prescrire le tout. La prescription n'aurait pas lieu pour la partie possédée de mauvaise foi ; elle

---

(1) *De usucap.*, n. 6.
(2) *Cont.*, lib. 1, C. 65.
(3) T. 4, n. 881.

ne ferait acquérir que la partie acquise de bonne foi (1).

929. La bonne foi est toujours présumée et le possesseur n'a rien à faire, en thèse ordinaire, pour l'établir; c'est à celui qui allègue la mauvaise foi à la prouver, d'après la disposition de l'art. 2268 du Code civil (2). Il peut du reste faire cette preuve tant par titre que par témoins (3). Il y a néanmoins des circonstances de fait tellement indicatives de la mauvaise foi, que leur existence non contestée dispense de toute autre preuve celui qui l'articule.

930. L'une des plus significatives est la remise entre les mains de l'acquéreur des titres du vendeur dans lesquels le droit d'un tiers se trouve écrit.

Le 27 nivose an XII, les époux Bargeot avaient acheté en communauté la terre de Cloiseau. Le 1er juin 1807, après la mort de sa femme, Bargeot vend seul et sans prendre la qualité de tuteur de ses enfans, au sieur Petit, la terre de Cloiseau. On a soin de relater dans l'acte de vente le contrat primitif d'acquisition du 27 nivose an XII. Néanmoins Petit paie la totalité du prix.

Plusieurs années après, les enfans de la femme Bargeot actionnent Petit en désistement de la part qui leur advient dans la terre de Cloiseau. Petit oppose la prescription décennale, et il essaie de prouver sa bonne foi, en s'appuyant sur la circonstance, qu'il a payé le prix comptant, ce qu'il n'aurait certainement pas fait

(1) L. 4, § 1, D. *pro emptore*. Pothier, *prescript. Suprà*, n. 927, le passage de Voët.

(2) L. penult. C. *de evict.*, l. 51, D. *pro socio*. Voët, *de usucap.*, n. 9.

(3) M. Vazeille a prouvé longuement cette vérité palpable, t. 2, n. 495, p. 41.

s'il eût connu le droit d'un tiers sur l'immeuble qu'il achetait. Mais on lui répondait que le contrat du 1[er] juin 1807 rappelait celui du 27 nivose an XII qui prouvait que la terre de Cloiseau était un bien de communauté ; que Petit ne pouvait d'ailleurs ignorer l'art. 1402 d'après lequel tout immeuble est reputé acquet de communauté ; qu'ainsi son erreur était une erreur de droit inexcusable. C'est ce système que la Cour de Bourges adopta avec raison par arrêt du 10 janvier 1826 (1).

On peut consulter aussi l'espèce que j'ai rapportée au n° 926, et un arrêt de la Cour de Paris du 20 janvier 1826 (2), rendu dans des circonstances analogues.

931. A la communication des titres on peut assimiler la connaissance extrinsèque que l'acquéreur aurait eue du droit d'autrui avant son acquisition. Cette connaissance une fois établie est censée se continuer de plein droit ultérieurement, et celui qui combat la prescription a rempli sa tâche en prouvant son existence. C'est au possesseur à justifier, (chose difficile et rare) qu'au moment même de son acquisition, cette connaissance primitive s'était effacée de son esprit.

Voici à ce sujet un arrêt de la Cour de Paris, dont les faits méritent d'être rappelés.

Louis XV avait donné au sieur Maillet l'usufruit d'un immeuble. En 1763 il donna le même immeuble à Henriot, *en survivance de Maillet,* pour en jouir sa vie durant, et après lui, à la dame Petrement sa femme, aussi sa vie durant.

Maillet céda ses droits aux époux Henriot sous la réserve néanmoins de tous ses droits dans le cas où

(1) Dal. 26, 2, 209.
(2) Id. 27, 2, 71.

il leur survivrait. Cette cession est du 15 juillet 1763.

Au commencement de la révolution, Dominique Henriot, salpêtrier du Roi et fils des époux Henriot, ayant vu tous ses ateliers dévastés dans une émeute, obtint, le 7 février 1790, un arrêt du conseil qui lui accorda par forme d'indemnité l'immeuble dont il s'agit pour en jouir en survivance de son père.

En 1791, décès des époux Henriot. Dominique, leur fils, se met en possession et jouit paisiblement jusqu'en avril 1807. Mais alors Maillet, prétendant exercer la réserve portée dans l'acte du 15 juillet 1763, actionna Henriot en délaissement.

Henriot, qui, pendant 16 ans, avait possédé avec titre, opposa la prescription décennale autorisée par l'art. 113 de la coutume de Paris. Il soutenait du reste qu'il avait été de bonne foi, et quand même il aurait eu connaissance des droits de Maillet, il avait eu juste sujet de croire les droits de cet individu éteints par suite du silence qu'il avait gardé depuis 1763, c'est-à-dire pendant 44 ans.

Mais Maillet opposait un inventaire fait en 1785 après le décès de la dame Henriot la mère, inventaire dans lequel Dominique Henriot avait été partie et où se trouvait mentionné l'acte de 1763. Il en concluait que Dominique Henriot avait connu le droit d'usufruit réservé à Maillet.

**C'est en ce sens que le procès fut jugé par arrêt de la Cour de Paris du 1er mars 1808 (1). Cette décision a été trouvée rigoureuse (2), et on peut dire à l'appui de cette opinion qu'il est fort possible qu'en 1790, époque de** son acquisition, Henriot eût perdu de vue des droits

(1) Dal., *prescript.*, p. 289.
(2) M. Dalloz, *loc. cit.*

rappelés dans un inventaire remontant à 1785; que la bonne foi se suppose toujours, et que dans le doute on doit se prononcer en sa faveur. D'un autre côté cependant, il est difficile de croire que cet individu eût oublié une circonstance qui apportait une restriction si grave au droit de ses parens; tout ce qui tient aux intérêts de l'homme, laisse des traces profondes dans sa mémoire, et comme rien n'est plus intime que le sentiment de la propriété, rien aussi n'est plus durable que le souvenir des faits qui s'y rattachent. Un inventaire a pour objet de faire connaître les droits du défunt, de constater son actif et son passif. Les héritiers s'arment d'une vigilance extrême pour ne rien laisser échapper dans cette investigation. Il est donc difficile de croire que le droit d'autrui, rappelé expressément dans une circonstance aussi importante, soit passé inaperçu ou se soit effacé dans l'oubli.

932. Le véritable propriétaire est également dispensé de toute preuve, ou pour mieux dire, il fait preuve complète de la mauvaise foi du possesseur, lorsqu'il prouve que celui-ci est héritier d'un possesseur de mauvaise foi. L'héritier succède aux vices de la possession de son auteur; il ne saurait commencer de son chef une possession bonne pour prescrire (1). Nous n'avons jamais suivi en France la disposition du droit canon, qui admettait l'héritier du possesseur de bonne foi à donner naissance à une possession nouvelle, distincte de celle de son auteur et valable pour faire acquérer la prescription (2). Les héritiers sont la continuation de la personne du défunt; leur possession n'est

(1) *Suprà*, n. 495 et suiv., art. 2237.
(2) *Suprà*, n. 500.

qu'une seule et même possession avec celle de l'individu dont ils tiennent la place (1).

933. Balbus prétendait, dans son traité des prescriptions, que l'héritier bénéficiaire peut commencer à prescrire, nonobstant la mauvaise foi de son auteur. Mais il est très bien réfuté par Covarruvias (2). L'héritier bénéficiaire est un vrai héritier, un vrai successeur universel. Il représente toujours le défunt en ce qui concerne les biens de la succession. Il n'a d'autre avantage que de ne pouvoir être obligé à payer au delà des forces de l'hérédité (3).

934. Lorsque c'est une société qui acquiert, il n'est pas toujours facile de décider si elle a acheté de bonne ou de mauvaise foi. Je pense d'abord qu'il faudra considérer la bonne ou mauvaise foi de celui des associés qui était chargé de faire les achats pour le compte de la société. Sa mauvaise foi empêchera la prescription, quand même les autres membres de la société seraient de bonne foi; car il est membre de la société, et son fait réfléchit sur tous les actes sociaux dans lesquels il est censé être partie active et nécessaire (4). Cette raison me paraît plus décisive que certaines lois romaines que j'ai vu quelquefois invoquer ici par un argument qui me paraît forcé. On cite par exemple ce texte de Paul (5) : « Si servus tuus, *peculiari nomine*, emat » rem, quam scit alienam, licet tu ignores alienam » esse, tamen usu non capies. » Le jurisconsulte suppose que l'esclave a acheté en son nom; mais il faut

(1) Pothier, *prescript.*, n. 112.

(2) *In capit. possessor.*, p. 2, § 11, n. 6.

(3) Dunod, p. 46.

(4) *Suprà*, n. 884.

(5) Loi 2, § 10. D. *pro emptore*. *Voy.* M. Dalloz, *prescript.*, p. 292, et M. Delvincourt, t. 2, p. 654, qui s'en prévalent.

bien remarquer que sa décision aurait été la même d'après Cujas (1) et Pothier (2), si l'achat eût été fait au nom du maître. Or ces solutions tiennent à ce que, dans le droit romain, les vices de la volonté du procureur réagissaient de plein droit sur celui qu'il représentait (3). Mais j'ai prouvé ailleurs que ce système n'est pas suivi dans le droit français (4); il est donc fort hasardeux de s'en prévaloir pour le cas qui nous occupe : ajoutons que c'est même inutile. Quand la raison parle haut, il n'est pas nécessaire de demander conseil à des autorités équivoques.

Si l'acheteur chargé d'acheter pour la société était de bonne foi, et que les associés connussent que la chose appartenait à autrui, la société serait de mauvaise foi. Les raisons de décider sont les mêmes que celles que j'ai exposées tout-à-l'heure, ainsi qu'au n° 884. Après cela je ne m'oppose pas à ce qu'on les fortifie par ce texte de Papinien, beaucoup plus applicable que le précédent. « Patrem usu non capturum quod » filius emit, *propter suam* vel filii *scientiam*, certum » est (5); » et c'est d'après ce texte que Pothier disait : « Licet servus tuus bonâ fide comparaverit, non usu- » capies, si tu initio possessionis, scientiam rei alienæ » habueris (6). » La bonne foi de l'associé acheteur et mandataire de ses coassociés, ne saurait effacer la mauvaise foi de ceux pour qui il a fait achat.

935. C'est à peu près par les mêmes règles que les auteurs jugeaient de la bonne ou mauvaise foi d'une

---

(1) Sur cette loi, *lib.* 54. *Pauli ad edict.*

(2) Pand., t. 3, p. 151.

(3) *Suprà*, n. 260, t. 1.

(4) *Loc. cit.*

(5) L. 43, § 1. D. *de usurpat.*

(6) Pand., t. 3, p. 151, 10, 81. *Voy. Suprà*, n. 884.

commune : ils enseignent qu'il faut voir, « *an membra ejus aut præpositi*, traditionis factæ tempore, » habeant scientiam rei alienæ. » Je cite les expressions de Voet (1).

Si tous les membres de la communauté et leurs représentans qui avaient part à la mauvaise foi sont décédés, il ne faut pas dire avec Dunod que la commune pourra commencer une prescription de bonne foi (2). C'est toujours le même corps qui possède sans aucun changement (3); et d'ailleurs, d'après l'article 2267 du Code civil, dont nous verrons tout-à-l'heure la disposition, la bonne foi doit exister au moment de l'acquisition ; quand même elle surviendrait plus tard, la cause de la possession ne serait pas changée.

Du reste, cette question a été jugée en ce sens par arrêt du parlement de Toulouse, du 7 février 1702. « Il » y avait un ancien partage du temps de François I[er], » suivant lequel de neuf portions d'une certaine dime, » le syndic du collége d'Auch devait en avoir six et » les marguilliers de l'église de Sarragachies trois seu- » lement. Le syndic prétendit, en 1699, que les mar- » guilliers avaient usurpé sur lui une de ses six por- » tions, et il en demanda la restitution. Les marguilliers » soutenaient, au contraire, avoir joui de quatre por- » tions et non pas de trois seulement. Malgré des baux » multipliés qui s'étaient succédé pendant 40 ans, » et qui confirmaient cette assertion des marguilliers, » il fut jugé qu'ils n'avaient pu prescrire au préjudice » du partage, parce que la seule possession sans bonne

(1) Ad pand. *de usurpat.*, n. 8.

(2) p. 46.

(3) Fachin., cont. lib. 8, c. 25, p. 649. Henrys, t. 2, p. 904, n. 19. Voet., *de usucap.*, n. 8. Merlin, *prescript.*, p. 519.

» foi ne pouvait pas opérer d'église à église ; et qu'il ne » pouvait pas y avoir bonne foi quand il paraissait un » titre contraire. On décida par là que la bonne foi que les » marguilliers avaient pu avoir, *ut singuli*, ne suffi» sait pas, parce qu'il fallait une bonne foi compatible » avec la connaissance qu'ils devaient avoir à l'occasion » de leur office de marguilliers (1). »

936. D'après l'art. 2269, il n'est pas nécessaire que la bonne foi se continue pendant tout le temps requis pour la prescription. Il suffit qu'elle ait existé au moment de l'acquisition : cette disposition est empruntée aux lois romaines (2), et *elle n'en vaut pas mieux*, comme disait la Cour de Bourges, dans ses observations sur le projet de Code civil (3). Connanus cherche à l'expliquer, en rappelant la règle : nul ne peut, par un simple mouvement de son esprit, se changer la cause de sa possession. Or, dit-il, la seule survenance de la mauvaise foi ne changeant pas la cause de la possession, la prescription doit se continuer suivant les eremens qui ont présidé à sa naissance (4).

Mais cette explication, la plus plausible de toutes, est cependant mauvaise; dans la prescription de 10 et 20 ans, le temps n'est abrégé qu'en considération du titre coloré et surtout de la bonne foi. Or, si la cause cesse, l'effet doit cesser aussi. Le manqne de bonne foi lève toutes les différences entre le porteur d'un titre et le simple possesseur, à qui la loi ne permet de prescrire que par 50 ans.

---

(1) Journal du Palais de Toulouse, t. 3, p. 252. Répert. de M. Merlin, loc. cit., p. 519.

(2) Ulp. L. 10. D. *de usucap.*, Pothier, Pand. t. 3, p. 150, n. 83.

(3) Fenet, t. 3, p. 254.

(4) Lib. 3, c. 13, n. 9.

C'est ce qu'on avait senti dans l'ancien droit français; l'on y avait embrassé la disposition du droit canon (1), qui, pénétré de tout ce que la conscience d'un homme de bien peut opposer contre la subtile doctrine du droit romain, voulait que la bonne foi se soutînt pendant tout le cours de la possession. Pothier trouvait cette préférence très équitable (2) et deux Cours d'appel, celles de Bourges (3) et de Paris (4), avaient demandé que le nouveau Code civil se l'appropriât. Mais le législateur en a pensé autrement, sans que M. Bigot, son interprète officiel, en ait donné aucune explication plausible (5). Il y a plus, c'est qu'à voir l'obscurité de ses idées, et l'entortillage de son style, ordinairement simple et clair, on serait tenté de croire qu'il regrettait le système qu'on abrogeait!! En définitive, je pense que sur ce point le Code civil manque d'équité; il est toujours fâcheux de mettre la loi en opposition avec la morale.

937. Puisque le moment initial de l'acquisition est le seul point à considérer, il s'en suit que lorsqu'un individu a possédé de bonne foi un héritage et qu'il meurt avant l'accomplissement de la prescription, l'héritier qui lui succède continuera valablement à prescrire, quoiqu'il soit de mauvaise foi. *Si defunctus bonâ fide emerit, usucapietur res, quamvis hæres scit alienam esse* (6).

938. De même, le successeur à titre particulier qui

---

(1) Décret. Grégor., lib. 2, t. 26, c. 20.
(2) *Prescrip.*, n. 34.
(3) Fenet, t. 3, p. 254.
(4) *Id.*, t. 5, p. 289.
(5) *Exposé des motifs.* Fenet, t. 15, p. 593, 594.
(6) F. 2, § 19. D. *pro emptore*. *Suprà*, n. 432.

acquiert de mauvaise foi un immeuble possédé avec titre et bonne foi par son vendeur, peut continuer la prescription commencée par ce dernier et la conduire à fin sans qu'on puisse lui objecter sa mauvaise foi (1). C'est à peu près comme si le vendeur lui-même fût devenu de mauvaise foi depuis son acquisition. On sait que cette circonstance ne changerait rien aux conditions et à la marche de la prescription commencée légalement (2).

### Art. 2270.

Après 10 ans, l'architecte et les entrepreneurs sont déchargés de la garantie des gros ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés.

### SOMMAIRE.

939. Prescription particulière, au moyen de laquelle les architectes et entrepreneurs sont déchargés de la garantie des gros ouvrages.
940. Que doit-on entendre par entrepreneur?

---

(1) *Suprà*, t. 1, n. 432. J'ai prouvé ce point du droit nouveau contre les lois romaines.

(2) *Voy.* au surplus, sur d'autres questions qui se rattachent à l'art. 2269, les n° 921 et surtout 935. On verra, à ce dernier n°, la preuve que la conversion de la mauvaise foi en bonne foi, quand le titre reste le même, ne donne pas naissance à une prescription de 10 et 20 ans.

**941. La responsabilité, pendant 10 ans, n'a lieu que pour les gros ouvrages.**

**A l'égard des menus ouvrages, elle cesse après la réception des travaux.**

## COMMENTAIRE.

939. Cette prescription, déjà établie dans l'art. 1792 du Code civil, a pour origine la jurisprudence suivie au Châtelet de Paris. La loi *omnis* 8, C. *de operib. public.*, accordait 15 ans, afin de réclamer pour raison des bâtimens ou édifices publics mal faits. Il paraît, par ce que nous apprend Pithou, qu'anciennement on suivait cette loi en France, en ce qui concerne les vices des gros murs, élevés pour le compte des particuliers; mais qu'à l'égard des menus ouvrages ou réparations, les ouvriers n'étaient attaquables que pendant 3 ans.

Mais, plus tard, la jurisprudence changea, et le Châtelet jugeait (1) que les entrepreneurs n'étaient responsables des gros ouvrages que pendant 10 ans.

Cette jurisprudence formait le droit commun (2). Le Code civil l'a consacrée par notre article.

940. L'art. 1799 définit ce qu'on doit entendre par entrepreneur. Ce sont tous les ouvriers quelconques qui font directement des marchés à prix fait.

941. Du reste, la responsabilité des architectes et

---

(1) Ferrières, *sur Paris*, art. 113, p. 366, n. 23.

(2) M. Bigot, *exposé des motifs.*

entrepreneurs pendant 10 ans, n'a lieu que pour les gros ouvrages, tels que constructions d'édifices ou de gros murs.

Quant aux menus ouvrages et aux réparations, l'ouvrier cesse d'en être responsable après la réception des travaux (1).

(1) M. Vazeille, t. 2, p. 202.

## SECTION QUATRIÈME.

### DE QUELQUES PRESCRIPTIONS PARTICULIÈRES.

---

### Art. 2271.

L'action des maîtres et instituteurs des sciences et arts, pour les leçons qu'ils donnent au mois;

Celle des hôteliers et traiteurs, à raison du logement et de la nourriture qu'ils fournissent;

Celle des ouvriers et gens de travail, pour le paiement de leurs journées, fournitures et salaires;

Se prescrivent par six mois.

### Art. 2272.

L'action des médecins, chirurgiens, apothicaires, pour leurs visites, opérations et médicamens;

Celle des huissiers, pour le salaire des actes qu'ils signifient et des commissions qu'ils exécutent;

Celle des marchands, pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands;

Celle des maîtres de pension, pour le prix de la pension de leurs élèves; et des autres maîtres, pour le prix de l'apprentissage;

Celle des domestiques qui se louent à l'année, pour le paiement de leur salaire;

Se prescrivent par un an.

## SOMMAIRE.

942. De quelques prescriptions particulières, qui n'ont pas trouvé place dans les titres du Code civil, qui précèdent le titre de la prescription. Aperçu de cette section.

943. Fondement des prescriptions de six mois et d'un an, traitées dans les art. 2271 et 2272. § 1. *Prescription de six mois.* Elle est établie : 1° pour l'action des maîtres et instituteurs.

944. *Quid*, des précepteurs qui vivent chez les parens et dont l'engagement est au mois ?

945. Si l'engagement des instituteurs était à l'année, il faudrait se prononcer pour la prescription de 5 ans. Anomalie de cette solution, quoique juridique. Incohérence des dispositions de notre section.

946. Du marché fait avec un maître des sciences et arts, pour un prix unique pour plusieurs années.

947. Des leçons, à tant par cachet.

948. 2° L'action des hôteliers et traiteurs se prescrit par six mois, pour le logement et la nourriture.

De même celle des ouvriers et gens de travail. Ancien droit.

949. Classement du Code civil, peu rationnel.

950. La prescription de six mois, contre les logeurs et hôteliers, a lieu quand même leur marché serait à l'année.

951. L'art. 2271 s'applique-t-il aux boulangers, bouchers, pâtissiers et autres marchands de comestibles? Anomalies de cet article.

§ 2. *Prescription d'un an.*

975. Sens du mot *domestique*.

976. Liaison avec les articles suivans. Moyen de combattre les prescriptions abrégées, établies par notre article.

## COMMENTAIRE.

942. La grande prescription de 30 ans et la prescription moyenne de 10 et 20 ans forment le droit commun. Mais l'usage et l'intérêt public ont créé des prescriptions plus courtes pour certaines obligations. Dans les titres du Code civil qui précèdent le nôtre, des dispositions spéciales ont montré plusieurs actions prescriptibles par moins de 30, de 10 et de 20 ans (1). La section que nous allons analyser, traite des prescriptions particulières qui n'ont pu trouver place dans ces différens titres.

L'art. 2271 commence par la plus courte de toutes, celle de 6 mois. L'art. 2272 va un peu plus haut; il s'occupe de la prescription d'un an; les articles suivans, jusqu'à l'art. 2277 inclusivement, amènent progressivement à la prescription de 5 ans, qui est la plus longue des prescriptions abrégées. Toutes ces prescrip-

---

(1) Art. 884, 886, 1660; art. 189, Code de commerce. *Junge*, loi du 22 frimaire an VII, sur la prescription des droits d'enregistrement et de mutation. Autre du 24 mars 1806, et décret du 12 juillet 1808; loi du 16 mai 1824. Art. 878, 879, 880, 809, Code civil. Art. 155, 187, 189, Code de commerce; loi du 1er décembre 1790, sur la prescription des contributions foncières, et loi du 3 frimaire an VII. Art. 65, 559, 1676, Code civil. Art. 369, 370, 371, 372, 373, Code de commerce. Art. 23, Code de procédure civile. Art. 152, 181, 183, 184, 185, 957, 1047, 1617, 1618, 1619, 1620, 1622, Code civil. Art. 105, 108, 433, Code de commerce. Art. 2111, 1648, Code civil, etc., etc.

tions éteignent des droits personnels. Aucune d'elles ne concerne des droits réels.

Puis, dans l'art. 2279, le législateur s'occupera de la prescription de l'action de revendication en fait de meubles.

Enfin, des dispositions transitoires termineront la section 4 dans laquelle elles n'ont été placées que par distraction. Car elles s'appliquent à tous les paragraphes contenus dans le titre de la prescription, et la section qu'elles concernent le moins est peut-être celle sous la rubrique de laquelle elles se trouvent coordonnées.

943. Les prescriptions de six mois et d'un an dont nous allons nous occuper dans le commentaire des art. 2271 et 2272 réunis, sont basées sur une présomption de paiement. Elles ont pour but d'éteindre des actions qui ne sont fondées sur aucun titre écrit (1). On a pensé que là où les conventions étaient verbales, et où le paiement se faisait d'habitude de la main à la main et sans retard, c'était se conformer à la marche ordinaire des choses que de supposer que l'obligation avait été acquittée après un certain temps. On a donc admis une présomption de paiement qui sort du droit commun. Seulement, cette présomption légale se forme sur un temps plus ou moins long, suivant les circonstances. Parcourons les cas divers embrassés dans les art. 2271 et 2272.

1° L'action des maîtres et instituteurs des sciences et arts pour les leçons qu'ils donnent au mois est prescriptible par six mois. Le motif de cette prescription abrégée est maintenant connu; c'est, comme je viens de le dire,

(1) Bourjon, t. 2, p. 577, Rubrique de la section 4. *Infrà*, n. 989, sur l'art. 2274.

que les leçons données à tant par mois, sont ordinairement payées sans retard, de mois en mois, parce que le maître, plus dévoué à l'étude que favorisé de la fortune, est presque toujours pressé de recevoir son salaire; que ses honoraires se payant sans quittance, il serait dangereux de laisser subsister trop long-temps des réclamations qui exposeraient les débiteurs et leurs héritiers à payer plusieurs fois ; *sunt introductæ*, dit Dumoulin (1), *in favorem debitorum qui sine instrumento et testibus, ut fit, solverunt et præcipue hæredum eorum* (2).

On ne peut se dissimuler cependant que cette prescription ne soit gênante pour des personnes que leur position sociale et leur éducation portent à des ménagemens (3). Au surplus, l'art. 2275 leur présente un correctif dont nous parlerons lorsqu'il en sera temps.

944. Les précepteurs qui vivent chez les parens de leurs élèves et dont l'engagement est au mois sont soumis à cette prescription de 6 mois.

945. L'art. 2271 ne parle pas du cas où il aurait été convenu que les leçons seraient payées à tant par an. C'est que dans l'usage l'engagement des instituteurs des sciences et arts est toujours au mois, et que les conventions à l'année sont chose tout à fait insolite. Mais enfin si le cas se présentait, que faudrait-il décider? Je pense que l'art. 2277 sera seul applicable et entraînera la prescription de 5 ans (4). Et voici comment je raisonne. On ne peut prendre sa règle dans l'art 2271,

---

(1) *De usuris.*, quæst. 22.

(2) *Junge.* M. Bigot, *exposé des motifs.* Fenet, t. 15, p. 595.

(3) La Cout. d'Orléans, qui parait être l'origine de cet article, donnait un an (art. 265).

(4) M. Vazeille, t. 2, n. 756. Cependant il n'émet ce sentiment qu'en hésitant.



puisqu'il ne prévoit que le cas où les leçons sont payées à tant par mois (1); ni dans l'art. 2272 qui soumet à la prescription d'un an, l'action des maîtres ouvriers pour l'apprentissage de leurs élèves : car on ne peut assimiler l'enseignement des arts libéraux et des sciences à l'enseignement d'un métier : les deux professions sont trop diverses pour qu'on applique à l'une les usages pratiqués chez l'autre. Il faut donc prendre l'art. 2277 comme seul applicable.

Je sais bien qu'on pourra attaquer cette opinion en faisant ressortir ce qu'il il y a de bizarre dans la différence qu'elle place entre les maîtres de pension et les professeurs des arts libéraux dont les leçons ne seraient pas données au mois. On dira qu'il est impossible de penser que le Code civil ait voulu faire leur condition meilleure que celle des maîtres de pension et des maîtres d'apprentissage dont l'action se prescrit par un an (art. 2272); que les raisons de décider sont absolument les mêmes; que les conventions dont nous parlons se forment sans écrit; que le prix convenu se paie d'habitude à l'expiration de l'année, et que, lorsqu'il s'est écoulé un an après le terme convenu, il y a présomption de paiement, fondée d'une part sur l'urgence de pareilles dettes, et de l'autre, sur les besoins du créancier, rarement en mesure d'attendre plus d'un an; qu'avant le Code civil c'était le droit commun (2); et que, si l'art. 2271 y a dérogé pour les leçons données au mois, il n'est pas probable qu'il ait entendu s'en écarter hors du cas qu'il a spécialement prévu.

(1) Arrêt de la Cour de cassat. du 14 janvier 1820. (Sirey, 20, 1, 142). M. Dalloz ne donne pas cet arrêt.

(2) *Infrà*, n. 965. M. de Lamoignon proposait aussi la prescription d'un an pour les précepteurs, t. 1, p. 168, n. 20; mais il supposait qu'ils étaient à demeure chez les parens.

Je réponds que les anomalies qu'on reproche à notre système viennent de l'incohérence des dispositions du Code civil qui, ayant sous la main d'excellens élémens pour mieux faire que l'ancienne jurisprudence, a tout brouillé et a statué au hasard et sans suite. Quand il s'agit de sortir du droit commun, il faut des textes positifs et clairs. Où les trouver ici? avec la meilleure volonté du monde, on ne fera pas qu'un professeur qui se borne à donner des leçons individuelles soit un maître de pension. On ne fera pas qu'un répétiteur de droit, de médecine, de mathématiques soit un maître d'apprentissage; l'art. 2277 du Code civil doit donc rester en possession de la question.

946. Si le marché fait sans écrit entre le professeur et l'élève porte un prix unique pour plusieurs années de leçons, ce contrat ne sera pas soumis à l'influence des dispositions de notre section. L'action du maître sera une action ordinaire prescriptible par 30 ans. Car les art. 2271 et 2272 supposent un paiement au mois ou à l'année.

947. Si les leçons sont données à tant par cachet, comme cela se pratique pour l'enseignement de la musique, du dessin et de la danse, je pense que c'est la prescription de six mois qui sera applicable aux termes de notre article. Car si l'action pour les leçons données au mois est prescriptible par ce délai, combien à plus forte raison celle qui a lieu pour des leçons données à tant par séance? chaque leçon est payable après qu'elle est donnée; aucun délai ne diffère le paiement, et tous les motifs que nous exposons au n° 943 deviennent ici encore plus instans.

948. 2° La prescription de six mois éteint encore l'action des hôteliers et traiteurs, à raison du logement et de la nourriture qu'ils fournissent.

2° Celle des ouvriers et gens de travail pour le paiement de leurs journées, fournitures et salaires.

Ces dispositions sont empruntées au droit coutumier. L'art. 129 de la Cour de Paris portait en effet : « Marchands, *gens de métier*, et autres vendeurs de marchandises et denrées *en détail*, comme boulangers, pâtissiers, couturiers, selliers, passementiers, maréchaux, rôtisseurs, cuisiniers et autres semblables, ne peuvent faire aucune action après les 6 mois passés du jour de la première délivrance de leur dite marchandise et denrée, sinon qu'il y eût arrêté de compte, sommation, ou interpellation faite, cédule ou obligation (1). »

Déjà une ordonnance du roi Louis XII de 1512 (art. 68) avait déclaré que « les drapiers, apothicaires, boulangers, pâtissiers, serruriers, chaussetiers, taverniers, couturiers, cordonniers, selliers, bonnetiers ou distribuans leurs marchandises en détail, seraient tenus de demander leur paiement dans six mois, pour ce qui aurait été livré dans les 6 mois précédens, lors même que les livraisons auraient continué. »

Ce genre de prescription avait été établi sur la présomption de paiement, qui résulte du besoin que les créanciers de cette classe ont d'être promptement payés, et de l'habitude dans laquelle on est d'acquitter ces dettes sans un long retard, et même sans exiger de quittance; des exemples trop souvent répétés de débiteurs

(1) *Junge*. Anjou, 508. Bar, 194. Blois, 244. Bourbonnais, ch. 3, art. 13. Bretagne, 292. Calais, art. 216. Chartres, 82. Chaumont, 119. Dreux, 70. Maine, 50. Normandie, 533. Sedan, 136, 315. Tours, 211. Troyes, 220, etc.

et surtout d'héritiers contraints en pareil cas à payer plusieurs fois, avaient fait sentir la nécessité d'abréger le délai ordinaire de la prescription (1).

Mais lorsqu'on revisa la coutume de Paris, on reconnut que ce délai de six mois n'était pas suffisant dans tous les cas prévus par l'ordonnance, et les rédacteurs de cette coutume étendirent la prescription à un an pour les apothicaires, ainsi que pour les drapiers, merciers, épiciers, orfèvres et autres marchands grossiers, maçons, charpentiers, couvreurs, barbiers, serviteurs, laboureurs et autres mercenaires (2).

Cette distinction fut confirmée, avec une modification, par l'ordonnance du commerce de 1673, qui pensa qu'il ne convenait pas de laisser subsister la différence que la coutume de Paris mettait entre les marchands en gros et les marchands en détail : en conséquence, elle soumit leurs actions à la prescription d'un an (3).

Voici son texte : « Les marchands en *gros et en détail*, et les maçons, charpentiers, couvreurs, serruriers, vitriers, plombiers, paveurs, et autres de pareilles qualités, seront tenus de demander paiement *dedans l'an* après la délivrance (4).

» L'action sera intentée dans *six mois* pour marchandises et denrées vendues en détail par boulangers, pâtissiers, bouchers, rôtisseurs, cuisiniers, couturiers, passementiers, selliers, boureliers et autres semblables (5). »

---

(1) Dumoulin, *de usuris.*, q. 22, n. 128. Ferrières, *sur Paris*, art. 227. M. Bigot, *exposé des motifs*. Fenet, t. 15, p. 595.

(2) Art. 127 et 125.

(3) Ferrières, *sur Paris*, art. 227, n. 4 et 13.

(4) Art. 7.

(5) Art. 8.

Il était assez difficile de signaler le motif pour lequel la coutume et l'ordonnance ne donnaient que six mois à une certaine catégorie d'individus et un an à l'autre. On ne pouvait pas dire que c'était à raison du prix des ouvrages et de leur importance; car les barbiers avaient un an pour faire leur demande, de même que les merciers, dont la plupart ne sont pas capables de faire des avances considérables, tandis qu'au contraire les bouchers, les boulangers et autres de même espèce, en peuvent faire d'assez fortes (1).

949. Le Code civil a fait un classement qui n'est guère plus rationnel; il fait des distinctions là où il n'y en pas à faire, et il ne distingue pas là où il devrait distinguer. Nous insisterons tout à l'heure sur cette confusion de personnes, de classes et d'industries. Pourquoi un an est-il accordé aux marchands, tandis que six mois seulement sont accordés aux bouchers et boulangers? Pourquoi les domestiques ont-ils un an pour agir, tandis que les gens de travail n'ont que six mois? Les premiers ne sont-ils pas aussi pressés que les seconds de recevoir leur salaire? N'eût-il pas mieux valu régler sur le même délai les prescriptions dont s'occupent les art. 2271 et 2272?

Quoi qu'il en soit, parcourons les divers § de ces deux articles, qui nous restent à commenter.

950. Les hôteliers et les traiteurs n'ont que six mois pour se faire payer du logement et de la nourriture qu'ils fournissent, soit qu'ils logent ou nourrissent accidentellement des voyageurs et étrangers qui passent chez eux, soit qu'ils logent et fournissent au mois ou à l'année. En effet, lorsque les hôteliers et traiteurs ont fait marché à tant par mois, chaque mois échu

---

(1) Ferrières, *sur Paris*, 127, p. 540, n. 13.

donne lieu à un capital prescriptible par le délai indiqué dans notre article. Si la convention est faite à tant par an, c'est aussi le délai de six mois qui domine l'action en paiement de la somme due au bout de chaque année. Il ne faudrait pas songer à appliquer l'art. 2277, qui soumet à la prescription de 5 ans ce qui est payable par année; car l'art. 2271 est spécial pour les individus qu'il désigne, et le § 2, fort différent du § 1, ne fait point de distinction, et ne s'enquiert pas si les paiemens doivent être faits au mois ou à l'année.

951. L'art. 2271 s'applique-t-il aux boulangers, aux bouchers, aux pâtissiers, aux confiseurs et aux marchands de comestibles, qui débitent à boutique ouverte des objets mis en vente et préparés à l'avance, que l'acheteur emporte chez lui?

On a vu que la coutume de Paris et l'ordonnance de 1673 assimilaient tous ces individus aux hôteliers et aux traiteurs; mais le Code n'a pas parlé des boulangers, des bouchers et autres marchands de comestibles, à côté des traiteurs. Il ne les nomme pas d'une manière expresse, et on ne peut les assimiler aux traiteurs, bien qu'ils aient avec ceux-ci ce rapport particulier, que les uns et les autres font commerce de choses servant à la nourriture. Ce sont plutôt des marchands en détail qu'il faut comprendre dans le § 3 de l'article 2272 (1). Je dis la même chose des cabaretiers qui font des fournitures hors de leurs maisons. Quoique M. Merlin les égale aux traiteurs (2), j'aime mieux les compter parmi les marchands.

Maintenant, qui dira pourquoi un restaurateur sera déchu de son action s'il ne l'intente pas dans les six

---

(1) *Infrà*, n. 963.

(2) Répert. *Voy.* Cabaretier, § 2, n. 3.

mois, tandis qu'un boucher et un boulanger ont un an pour réclamer ce qui leur est dû? Les anciens usages ne peuvent expliquer cette différence, puisqu'au contraire ils la proscrivaient. Les rédacteurs du Code civil ont donc posé une ligne de démarcation tout à fait arbitraire. Au reste, que les disciples d'Apicius qui ont fait faire de si grands progrès à l'art culinaire, se consolent de cette rigueur. Ils sont assimilés aux professeurs des sciences qui nourrissent l'esprit et des arts qui l'embellissent !!!

952. Les ouvriers et gens de travail n'ont aussi que six mois pour le paiement de leurs journées et de leurs salaires.

Cette disposition juste, en ce qui concerne les gens de journées, dont le salaire doit toujours suivre le travail, contrarie les usages reçus, en ce qui concerne les ouvriers-maîtres, serruriers, menuisiers, ébénistes, selliers, etc., qui ne présentent leur mémoire qu'à la fin de l'année (1). La condition de ces artistes s'est élevée depuis la révolution de 1789. Il en est un grand nombre qui ont su rendre leur industrie honorable par leur économie, par leur amour du travail et par leur habileté. Possesseurs d'un crédit réel, et d'une fortune due à leur application, ils ont le temps d'attendre le paiement d'un compte, et c'est à la fin de l'année qu'ils opèrent leurs recouvremens. Pourquoi donc le Code civil, fermant les yeux à ce progrès, les a-t-il traités comme les plus pauvres ouvriers du 15e siècle?

953. D'après une ancienne jurisprudence, on décidait que la prescription contre les ouvriers ne commençait à courir que du jour de la délivrance de la marchandise

(1) L'art. 2271 s'applique aux maîtres comme aux simples compagnons. Bruxelles, 22 octobre 1817. Dal. *prescrip.*, p. 307.

contenue au dernier art. du compte; de sorte que si un artisan avait fait des ouvrages pour un particulier pendant 10 ans, il suffisait qu'il fît la demande de tous les ouvrages dans l'année, à compter du jour du dernier qu'il avait fait. C'était évidemment contrarier l'intention de l'ord. de 1512. Les art. 126 et 127 de la cout. de Paris remédièrent à cet abus, et aujourd'hui comme alors il faut décider que chaque fourniture faite pour différentes causes, chaque ouvrage fait en divers temps, chaque journée de travail, forment autant de créances diverses donnant lieu chacune à une prescription diverse de 6 mois. Ainsi toutes les fournitures faites avant les 6 mois sont prescrites; chaque journée remontant à une époque antérieure aux 6 derniers mois, ne peut être recouvrée (1).

954. Du reste, les architectes et entrepreneurs ne sont pas soumis à la prescription de 6 mois; ce ne sont pas des ouvriers (2). Que si un ouvrier est aussi entrepreneur, les entreprises auxquelles il se livre, font dominer en lui le caractère de spéculateur; et comme la prescription de l'action des architectes et des entrepreneurs n'est limitée par aucun terme spécial, elle dure trente ans. Ainsi les maçons, charpentiers, serruriers, et autres ouvriers qui feront plus que le travail de détail de leur métier, et qui prendront un marché à forfait, seront affranchis de la disposition de l'article 2271 (3).

955. Il arrive souvent qu'un ouvrier est aussi marchand. Lorqu'un tailleur façonne un habit avec le drap qu'on lui fournit, il n'est qu'ouvrier; mais il est mar-

(1) Ferrières, *sur l'art.* 127, *cout. de Paris*, p. 536, n. 5. *V.* art. 2274.

(2) Comparer l'art. 1793 avec l'art. 1799.

(3) Arg. de l'art. 1799. *V.* Cass., 12 mars 1834. (Sirey, 35, 1, 63).

chand lorsqu'avec le drap qu'il vend dans sa boutique, il confectionne les vêtemens qu'il livre à ses pratiques. Un ébéniste peut tenir magasin de meubles. Dans ces cas et autres pareils, l'ouvrier devra être traité comme marchand. La prescription d'un an lui sera seule applicable, et ce serait forcer l'art. 2271 que de l'étendre jusqu'à cette classe de travailleurs (1).

956. Faut-il en exempter aussi les mécaniciens, dont les travaux ne sont pas purement matériels, et comportent des combinaisons de l'esprit? les mécaniciens doivent-ils être placés parmi ceux qui professent des arts libéraux?

L'affirmative a été jugée par arrêt de la Cour de Bruxelles, du 19 janvier 1809 (2). On objectera peut-être contre la légalité de cette décision, que la coutume de Paris assimilait les orfèvres aux ouvriers maçons, charpentiers, etc. (3); mais il faut répondre que cette assimilation n'avait lieu que pour le temps de la prescription. Quant au classement par catégorie fait par la coutume, il était loin d'englober dans le même rang les orfèvres et les ouvriers. La coutume, au contraire, mettait les orfèvres dans la classe des marchands « drapiers, merciers, épiciers, orfèvres et AUTRES MARCHANDS *grossiers*, etc. »

Ceci posé, je crois qu'un mécanicien qui vend le fruit de son travail, n'est pas dans une condition plus élevée que celui qui exerce la profession d'orfèvre et se livre à cet art, qui a illustré le nom de Benvenuto Cellini.

(1) Un arrêt de la Cour de Paris, du 22 novembre 1833, décide qu'un entrepreneur de serrurerie est marchand. (Dal. 34, 2, 118. Sirey, 34, 2, 184). *Infrà*, n. 963, et le n. 956 où ceci se confirme.

(2). Dal. *prescript.*, p. 308. Sirey, 10, 2, 557.

(3) Art. 127.

Il sera réputé marchand comme l'orfèvre, et si la prescription de six mois ne lui est pas applicable, ce serait la prescription d'un an portée par l'art. 2272. C'est en quoi l'arrêt de Bruxelles me semble fautif. Il a refusé d'appliquer la prescription annale portée par l'art. 7 de l'ord. de 1673; s'il eût éclairé cet article par l'art. 217 de la coutume de Paris, il en aurait probablement jugé autrement.

Si le mécanicien ne fait que réparer une machine, si l'horloger racommode simplement une montre, si l'orfèvre se borne à fournir son travail pour souder une pièce d'argenterie, je crois qu'ils seront alors plus ouvriers que marchands, et que la prescription de six mois dominera (1).

957. A côté des ouvriers, le 3me § de l'art. 2271 place les gens de travail. Quel est le sens de ces mots?

Dans leur acception la plus étroite, ils signifient les moissonneurs, métiviers, laboureurs, hommes de peine qui travaillent à la journée. C'est ce qui résulte de ces mots de notre article : *pour le paiement de leurs journées.*

Ils s'appliquent généralement aussi à quiconque fournit son travail à la journée, quand même le travail serait moins pénible et plus relevé que celui des individus que nous venons d'énumérer. Ainsi, un chef d'atelier employé dans une manufacture, moyennant un salaire convenu par jour pour conduire et surveiller les travaux, ne saurait échapper à la prescription portée par notre article (2).

Ils s'appliquent encore à tous ceux de ces travailleurs

---

(1) *Infrà*, n. 963, ce qui concerne l'imprimeur.

(2) Cassat., 7 janvier 1824. (Dal. *prescript.*, p. 308.

qui reçoivent un salaire fixé autrement qu'à la journée. Le mot *salaire*, placé à la fin de ce §, en est la preuve. Il contraste avec le mot *journées* qui se trouve dans la même phrase, et il a été employé à dessein pour exprimer une idée différente.

958. Un commis, un employé aux écritures et autres de même genre qui louent leur travail moyennant une rétribution, sont-ils compris dans la classe des gens de travail?

La Cour de Metz a jugé, par arrêt du 4 mai 1820, que le commis principal d'une maison de commerce dont le salaire était fixé à 300 fr. par mois, était un homme de service dans le sens de l'art. 2101, n° 4, du Code civil, et que, d'après l'art. 2271 du Code civil, son traitement était prescriptible par six mois (1).

On peut donner des raisons assez plausibles à l'appui de cette décision. On dira ces mots : *gens de travail*, qui ne se trouvent ni dans la coutume de Paris, ni dans aucune autre coutume, ont un sens très large qui s'applique aussi bien aux hommes de bureau qui louent leur travail qu'à ceux qui se livrent moyennant un salaire à des travaux de bras plus matériels et plus pénibles. Si l'on n'admettait pas ce parti, dans quelle classe pourrait-on mettre les individus dont il s'agit? ce n'est pas dans la catégorie des domestiques; car leur conditions est plus relevée et plus honorable. D'ailleurs, ils ne demeurent pas habituellement dans la maison de celui qui les emploie (2). Ainsi donc, faute de leur trouver une place dans les art. 2271 et 2272, on ne pourrait trouver une disposition qui les concerne, que dans ces mots de l'art. 2277 *et généralement*

(1) Dal. *hypothèq.*, p. 30. Mon com. des hypothèq., t. 1, n. 142.
(2) Art. 109, Code civil.

*tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts, se prescrit par 5 ans.* Mais quelle apparence que la loi ait voulu les traiter plus favorablement que les médecins (1) ou les avoués (2).

Malgré ces raisons, qui ne sont pas sans force, je suis d'avis que notre § est étranger aux personnes que nous avons en vue. Si l'on remonte à l'origine de l'art. 2271 et aux dispositions des coutumes qui en ont fourni l'idée, on se convaincra que cet article n'a eu en vue que les individus qui se livrent à des travaux rudes et grossiers. L'usage a fixé le sens de ce qu'on doit entendre par *gens de travail*, et ce sont précisément ces mots, dont la valeur n'est équivoque pour personne, qui démontrent que le Code a voulu suivre les idées de l'ancien droit. Les gens de travail sont exclusivement les manouvriers, les gens de bras, comme disaient quelques coutumes, les terrassiers, les moissonneurs, les vendangeurs, les faucheurs, et en général tous ceux qui font un travail de peine et purement matériel. Ces mots *gens de travail* se retrouvent aussi dans la loi du 24 août 1790 (3), et c'est ainsi qu'ils ont été interprétés par les auteurs et la jurisprudence (4).

Quant à la comparaison qu'on fait entre ces individus et les avoués, tout ce qui peut en résulter, c'est que le législateur a agi avec étourderie. Mais l'interprète ne peut fabriquer de son chef des dispositions pour corriger ces disparates. Je soutiens donc que l'art. 2277 est seul applicable.

959. Arrivons à la prescription d'un an établie par l'art. 2272.

---

(1) Art. 2272.

(2) Art. 2273.

(3) T. 3, art. 10, n. 5. M. Lepec, t. 1, p. 230.

(4) M. Henrion, *compet.*, ch. 30. *Infrà*, n. 975.

La 1re classe de personnes auxquelles elle s'applique ce sont les médecins, chirurgiens et apothicaires pour leurs visites, opérations et médicamens. C'est au droit coutumier et particulièrement à l'art. 125 de la coutume de Paris, que le Code a emprunté cette disposition (1).

La créance d'un médecin et d'un chirurgien qui ont eu soin d'un malade pendant une maladie qui n'est qu'accidentelle et n'a rien de permanent et d'habituel, n'est pas composée d'autant de créances séparées que le médecin a fait de visites, le chirurgien de pansemens; ce n'est qu'une seule et même créance qui n'a été consommée que lorsque la maladie a pris fin par mort ou guérison. Ainsi la prescription ne court que dès le jour de la mort du malade, ou dès l'instant que le médecin et le chirurgien ont été congédiés. C'est la doctrine de Pothier : elle est conforme à un grand nombre d'arrêts du parlement de Paris (2); le contraire a été jugé cependant par arrêt de la Cour de cassation du 29 octobre 1810 (3). Mais je n'adopte pas cette dernière jurisprudence. A force de vouloir rester fidèle au texte de l'art. 2274 du Code civil, elle en fausse l'esprit, comme nous le verrons plus bas (4).

Mais s'il y a eu plusieurs assistances pour différentes maladies, il y aura prescription pour tout ce qui est hors de l'intervalle d'un an.

Par exemple, un médecin a traité un malade pendant l'année 1832, jusqu'au commencement de janvier 1833. Il soigne encore la même personne aux mois de juin,

(1) Calais, art. 225. Meaux, art. 64. Pothier, *oblig.*, n. 681. Bourjon, t. 2, p. 580, n. 19.

(2) Ferrières les cite sur l'art. 125.

(3) Palais, t. 11, p. 893. Sirey, 11, 1, 23.

(4) N. 988.

juillet et août 1833, d'une autre maladie. Au mois de décembre suivant, il fait sa demande pour ses visites et assistances pendant les années 1832 et 1833. Il y est bien fondé et on ne peut lui opposer la prescription pour ses visites de 1832, parce que, comme je l'ai dit, la dernière assistance de cette maladie, finie en janvier 1833, se rapporte à la première, et la première à la dernière. Mais si la dernière assistance de la maladie avait été faite au mois de décembre 1832 et que la demande fût faite au mois de janvier 1834, il y aurait prescription pour les visites de cette maladie. La seconde seule pourrait motiver une répétition en temps utile.

Quant aux pharmaciens, comme ils ne suivent pas le cours de la maladie et que leurs fournitures ne se lient pas les unes aux autres, je pense qu'il y a autant de créances diverses que de fournitures.

960. La seconde classe de personnes qu'atteint la prescription d'un an, sont les huissiers pour le salaire des actes qu'ils signifient et des commissions qu'ils exécutent. Ce § de l'art. 2272 est emprunté à la coutume de Bourbonnais.

Chaque acte signifié forme une créance spéciale, donnant lieu à une prescription distincte. Mais quand un huissier est chargé d'une commission, je pense que la prescription ne commence à courir que du jour de la conclusion de l'affaire ou de la révocation des pouvoirs.

Si l'on voulait procéder par analogie, on devrait assimiler aux huissiers, sous le rapport de la prescription, les gardes du commerce établis à Paris pour l'exécution de la contrainte par corps (1). Néanmoins, faisons attention que nous sommes ici dans une matière exceptionnelle, et que les analogies sont peu de chose lorsqu'il s'agit de sortir du droit commun. Les gardes du com-

(1) Art. 625, Code de commerce, et décret du 14 mars 1808.

merce ne sont pas des huissiers ; ils n'ont été organisés que par le décret du 14 mars 1808, c'est-à-dire, longtemps après le Code civil, et aucune disposition de ce décret ne les soumet pour leurs salaires à la prescription abrégée, édictée par notre article. Il est si vrai qu'ils forment un corps distinct des huissiers, que leurs obligations ne sont pas les mêmes, et que, par exemple, aucun réglement de police intérieure ne les assujettit à avoir des registres comme les huissiers. Il y aurait donc extension arbitraire de l'art. 2272, si on l'appliquait à cette classe d'agens (1). Criera-t-on à l'anomalie? Je ne m'y oppose pas! mais persuadons-nous bien que c'est chose habituelle dans notre section, et il faut savoir en prendre son parti (2)!!!

961. Il est une troisième classe d'individus soumis par notre article à la prescription annale. Ce sont les marchands pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands (3).

Les expressions de notre article prouvent que cette prescription ne peut pas s'opposer de marchand à marchand. C'est ce qui avait lieu dans l'ancien droit. Tous les auteurs citent un arrêt du grand conseil du 12 juillet 1672, rendu dans l'espèce suivante.

La veuve Martin et ses enfans demandaient la somme de 20,000 livres pour plusieurs ouvrages d'impression que le sieur Martin, imprimeur à Paris, avait faits à Crimoisy, libraire de la même ville. Crimoisy opposa la prescription d'un an portée par la coutume de Paris et

---

(1) C'est ce que vient décider une sentence du juge de paix du 10e arrondissement de Paris, en date du 27 février 1835. (*Gazette des Tribunaux*, du 4 mars 1835).

(2) *Voy.* en une analogie. *Infrà*, n. 983, pour les agréés des Tribunaux de commerce.

(3) Paris, art. 227. Ord. de 1673, art. 7. *Suprà*, n. 948.

par l'ordonnance de 1673. Mais il fut jugé que la fin de non recevoir n'était pas fondée et qu'elle ne pouvait être opposée que par les individus non négocians (1).

962. Du reste, un marchand à qui il aurait été fait des fournitures pour des causes étrangères à son commerce par un autre marchand pourrait, sans difficulté, invoquer la prescription annale ; par exemple, un banquier ne sera pas déclaré non recevable à se retrancher derrière elle, si son boucher réclame de lui des fournitures qui remontent à plus d'une année. C'est ce que portaient les coutumes de Troyes (2), Vitry et Chaumont; le Code civil n'a pas eu l'intention de proscrire cette limitation dictée par la raison (3).

963. L'ancienne jurisprudence française n'était pas uniforme sur le délai de la prescription de l'action des marchands ; les uns étaient non recevables après six mois, les autres après un an (4) ; le Code les a tous soumis à la même prescription : il a fait cesser par là des distinctions peu raisonnables.

Du reste, le mot *marchand* comprend tous les individus quelconques qui se livrent au commerce, depuis le marchand le plus humble, jusqu'au négociant le plus opulent. Nous avons vu ci dessus (5) qu'il embrasse même les simples ouvriers, qui exposent en vente le produit de leur art mécanique. On classera donc sous ce § de notre article les bouchers, les boulangers, les marchands cordonniers, les marchands serruriers, tailleurs, etc., etc. ; les marchands de vin qui fournissent à l'approvisionnement du consommateur, et même les cabaretiers (6) ; les épiciers, merciers, dra-

(1) Ferrières, *sur Paris*, art. 227, p. 536, n. 10. Pothier, *oblig.*, n. 678.
(2) Art. 201.
(3) M. Malleville, sur l'art. 2272. M. Vazeille, t. 2, n. 736.
(4) *Suprà*, n. 948.
(5) N. 955.
(6) *Suprà*, n. 951.

piers, orfèvres (1), horlogers et autres dont l'énumération serait infinie.

Les imprimeurs sont des marchands lorsqu'ils vendent au public le produit de leurs presses (2). Mais je crois qu'il serait difficile de les considérer autrement que comme des ouvriers, quand ils ne font que mettre leurs presses au service d'un auteur; ouvriers fort honorables sans doute, et bien capables de relever le sens de ce mot, souvent employé dans une acception moins noble. Mais les qualifier du nom de marchands, lorsqu'aucun acte de librairie ne se mêle à l'exercice de leur art, ce serait forcer le sens des mots (3). J'ajoute qu'à mes yeux l'impropriété serait la même lorsqu'ils fourniraient le papier; car ce n'est là qu'une fourniture secondaire et inférieure en valeur au prix de la main-d'œuvre.

Au surplus, la nécessité où se trouve l'interprête d'entrer dans toutes ces distinctions délicates et fugitives, suffit pour montrer à quel point notre section a été légèrement traitée par les rédacteurs du Code civil : ils n'ont pas vu combien de professions s'étaient agrandies et illustrées; combien touchaient à la fois et à un travail manuel et à un art libéral; ils auraient dû sentir ce pendant qu'ils ne fesaient qu'embarasser la pratique en se servant de mots, formés jadis sous l'influence d'autres idées, et singulièrement modifiés par les usages modernes.

964. La prescription contre les marchands court depuis le jour de chaque fourniture. Chacune d'elles est une créance distincte qui donne naissance à une action particulière (4).

(1) Cout. de Paris, art. 227. *V.* cependant une restriction, n. 956.

(2) Agen, 5 juillet 1833. (Dal. 34, 2, 66. Sirey, 34, 2, 46.

(3) Même arrêt d'Agen.

(4) Pothier, *oblig.*, n. 380.

965. L'art. 2272 s'occupe d'une autre classe d'individus, dont l'action est prescriptible par un an ; ce sont les maîtres de pension, pour le prix de la pension de leurs élèves, et les autres maîtres pour le prix de l'apprentissage.

Ceci est emprunté aux coutumes de Bourbonnais et de Bar, et à l'art. 265 de la coutume d'Orléans, qui limitait à un an l'action *pour nourriture et instruction des enfans* (1).

Le Code a eu raison de ne pas placer sur la même ligne les traiteurs qui fournissent seulement la nourriture, et les maîtres de pension qui, outre l'entretien journalier, donnent à leurs élèves une éducation libérale. Ces derniers sont tenus envers les parens à des ménagemens qui rendent nécessaire une prorogation de délai à leur égard.

966. Les frais d'apprentissage se prescrivent aussi par un an, soit que le maître fournisse la nouriture à ses compagnons, soit qu'il ne leur donne que des leçons. Cette assimilation des maîtres de pension et des maîtres artisans est conforme à la raison.

967. Les pensions des clercs chez les avoués et chez les notaires sont prescriptibles par le même laps de temps (2). Les clercs font un apprentissage dans le sens le plus relevé du mot. Ils sont élèves, et leurs patrons, qui président à leur instruction, sont leurs maîtres. L'on peut donc, sans forcer le sens des expressions, leur appliquer notre §.

968. Brodeau proposait de déclarer les pensions des

(1) Junge. *Bourbonnais*, art. 13. Bar, art. 114. *Voy*. M. Merlin, répert., *prescript.*, p. 556, n. 13. Legrand dit que les précepteurs ont un an pour demander la pension de leurs écoliers. Sur Troyes, art. 200, glos. 1, n. 10. Mais voyez *suprà*, n. 943, 944.

(2) Brodeau, sur Paris, art. 227, n. 1. Répert. *loc. cit.*

nourrices sujettes à la prescription annale (1). M. Vazeille accepte cette opinion (2). Elle s'adaptait parfaitement aux expressions de l'art. 265 de la coutume d'Orléans. On a plus de peine à le plier à notre article, et malgré tout ce qu'on pourrait dire de l'origine de l'art. 2272, je ne puis y souscrire, parce que le texte de notre § s'en éloigne trop ouvertement. Il faudra donc se rejeter sur le dernier § de l'art. 2277. Mais alors quelle bizarrerie dans la loi? que d'anomalies et d'inexplicables classifications dans une section si facile à rédiger dans un esprit homogène!!

969. Les personnes qui font état de tenir pension, sans donner d'instruction, ne sont pas régies par nôtre §. Le mot *élèves* qu'il emploie est incompatible avec ceux qui prennent leur nourriture à la table de ces individus; ils sont de véritables traiteurs à l'égard de leurs pensionnaires.

970. Du reste, il ne faut assimiler ni aux traiteurs, ni aux maîtres de pension, ceux qui par obligeance ou commisération fournissent des alimens à un individu dans le besoin. C'est à ce sujet que Dumoulin, dans son apostille sur l'art. 313 de l'ancienne coutume d'Orléans, propose l'espèce d'une fille de 13 à 14 ans, qui, chassée par sa mère, s'était retirée dans la maison de son oncle qui l'avait nourrie pendant 2 ans 1/2. On opposa après son mariage la prescription contre la demande d'alimens faite par l'oncle qui avait rendu ce service à sa nièce. Dumoulin décida que l'oncle était bien fondé dans sa réclamation : *non obstante lapsu biennii hujus consuetudinis vel constitutionum regiarum, quæ non excludunt æquitatem hujus casus* (3).

---

(1) *Loc. cit.*

(2) T. 2, n. 739.

(3) *Voy.* aussi Brodeau, sur Paris, art. 127, n. 1.

971. Je pense qu'on devrait rendre une décision semblable pour les personnes qui, sans esprit de spéculation et par pure amitié, reçoivent à leur table, moyennant une indemnité, une personne dont la compagnie leur est agréable. Les art. 2271 et 2272 ne font figurer dans leurs catégories diverses que des individus qui font métier, état ou profession de leur travail, de leur art ou de leurs fournitures. Il n'en est pas de même dans notre espèce.

972. La dernière classe d'individus dont l'action est prescriptible par un an aux termes de notre article, ce sont les domestiques qui se louent à l'année.

Le Code civil s'est conformé à l'ancienne jurisprudence (1).

973. Mais si l'engagement du maître et des serviteurs est au mois, la prescription sera celle de six mois d'après la disposition finale de l'art. 2271 du Code civil.

974. Chaque année de gage donne lieu à une prescription particulière.

Dans l'ancienne jurisprudence, plusieurs écrivains enseignaient que l'action du serviteur ne s'ouvrait qu'autant qu'il était sorti de service ; « n'étant pas raisonnable, dit Legrand, qu'un serviteur demeurant » encore au service de son maître, entreprenne de lui » faire une sommation (2). » C'est conformément à cela que le parlement de Toulouse confirma une sentence qui condamnait une maîtresse à payer à ses chambrières 7 ou 8 années de service à compter de la sortie de celles-ci (3).

(1) *Voy.* l'art. 62 de l'ord. de 1510. Henrys, t. 1, l. 4, ch. 6, q. 20. Paris, art. 127. Troyes, art. 200, etc. Bourjon, t. 2, p. 580, n. 112.

(2) Sur Troyes, art. 200, glos. 1, n. 7.

(3) Liv. 6, ch. 87.

Aujourd'hui il faudrait juger autrement d'après l'art. 2274.

975. A prendre le mot domestique dans son acception la plus large, il embrasse toutes les personnes qui sont payées par une personne et demeurent dans sa maison. Mais, dans l'acception populaire, il signifie simplement les laquais, portiers, suisses, cochers, cuisiniers, femmes de chambre, etc., en un mot les serviteurs à gages qui se louent pour des services réputés humbles et entraînant un assujétissement personnel. C'est dans ce sens que notre § emploie cette expression ; l'autre n'est plus dans nos habitudes ; elle a même quelque chose de choquant pour ceux qui, sans consulter l'étymologie du mot, n'ont égard qu'à l'éducation des personnes et à la culture de leur esprit, qualités qui de nos jours égalisent les conditions et rapprochent les rangs. Ainsi, je ne mets pas un secrétaire, un aumônier, un bibliothécaire, un précepteur dans le nombre des domestiques, et je ne leur applique pas la prescription annale établie contre ceux qui, suivant les expressions énergiques et peut-être un peu dures de notre article, *se louent à l'année*. Ces personnes ne se louent pas ; elles n'engagent pas leurs personnes ; elles font un travail honorable et libéral, et pour le surplus elles ne sont pas dans la dépendance de ceux qui les emploient (1); elles ren-

(1) *Voy.* en ce sens un arrêt de la Cour de Bourges, du 30 mai 1829. (Dal. 30, 2, 140. Sirey, 30, 2, 118). Il décide qu'un secrétaire n'est pas un domestique. On y dit à tort, du reste, qu'un secrétaire *reçoit un traitement* et *non un salaire*. L'art. 2273 se sert du mot salaire pour désigner ce qui est dû aux avoués. Si le mot est bon pour les avoués, pourquoi pas pour un secrétaire ? De même, un arrêt de la Cour de Paris, du 14 janvier 1825, a décidé qu'un clerc d'huissier, quoique logeant chez son patron et mangeant à sa table, n'est pas un domestique (Sirey, 25, 2, 542. Dal. 25, 2, 149).

dent des services, mais elles ne servent pas (1).

Ainsi donc, faute de trouver dans les art. 2271 et 2272 une disposition qui concerne ces personnes, on ne peut que recourir à l'art. 2277 qui fait prescrire par 5 ans tout ce qui est payable par année où à des termes périodiques plus courts.

976. Telles sont les classes diverses pour lesquelles les art. 2271 et 2272 ont établi des prescriptions particulières. On verra par l'art. 2275 par quel moyen il est permis de combattre ceux qui opposent ces prescriptions exceptionnelles. L'art. 2274 nous fera savoir aussi dans quel cas elles n'ont pas lieu. Enfin, l'art. 2276 déclare qu'elles ne sont pas suspendues par la minorité et l'interdiction des créanciers.

## Art. 2273.

L'action des avoués, pour le paiement de leurs frais et salaires, se prescrit par deux ans, à compter du jugement des procès ou de la conciliation des parties, ou depuis la révocation des avoués. A l'égard des affaires non terminées, ils ne peuvent former de demandes pour leurs frais et salaires, qui remonteraient à plus de 5 ans.

---

(1) M. le président Henrion, *compét. des juges de paix*, ch. 30, entend le mot domestique, qui se trouve dans l'art. 10, t. 3, de la loi du 24 août 1790, dans le sens que je lui donne ici.

## SOMMAIRE.

977. De la prescription de l'action des avoués. Ancien droit.
978. Dispositions de l'art. 2273. Elles embrassent deux cas distincts.
979. Sens des mots *frais et salaires*.
980. De la cessation des pouvoirs de l'avoué.
981. *Quid*, si le litige terminé sur un point dure sur l'autre.
982. La prescription de l'art. 2273 ne s'applique pas aux avocats.
983. Ni aux agréés près les Tribunaux de commerce.
984. Ni aux greffiers, notaires et agens d'affaires. Anomalies de notre section.
985. Ni aux avoués, agissant pour des affaires étrangères à leur ministère.
986. Liaison de l'art. 2273 avec les art. suivans.

## COMMENTAIRE.

977. Avant le Code civil, il y avait une grande variété de jurisprudence sur la durée de l'action des procureurs contre leurs cliens.

Un arrêt du parlement de Paris, du 28 mars 1692, avait réglé que les procureurs ne pourraient demander le paiement de leurs frais, salaires et vacations, deux ans après qu'ils auraient été révoqués, ou que les parties seraient décédées, quoiqu'ils eussent continué d'occuper pour les mêmes parties ou pour leurs héritiers, en d'autres affaires (1).

(1) Brodeau, sur Paris, art. 125, n. 4. Legrand, sur Troyes, art. 200, glos. 1, n. 13. Merlin, répert., *prescript.*, p. 561. Bourjon, t. 2, p. 580, n. 113.

Il portait encore que les procureurs ne pourraient, dans les affaires non jugées, demander leurs frais, salaires et vacations pour les procédures faites au delà des 6 années précédentes immédiatement, quoiqu'ils eussent continué d'y occuper, à moins qu'ils ne les eussent fait arrêter ou reconnaître par leurs cliens.

Le parlement de Normandie avait adopté ces dispositions dans un réglement du 15 décembre 1703, limitant dans le second cas, le temps à 5 années au lieu de six.

Dans d'autres pays, l'action des procureurs était d'une plus longue durée. A Toulouse, elle durait 30 ans (1).

978. Les rédacteurs du Code civil ont pensé que l'intérêt des parties et celui de leurs avoués seraient conciliés en maintenant la prescription de deux ans, à compter du temps soit du jugement, soit de la conciliation des parties, soit de la révocation des avoués; et la prescription de 5 ans à l'égard des affaires non terminées (2).

M. Pelet, conseiller d'état, avait combattu cette distinction, afin d'empêcher que les avoués n'abusent de la disposition de notre article, pour prolonger inutilement des procédures dispendieuses; il voulait qu'on réduisît à deux ans au lieu de 5 ans leur action, même pour les affaires non encore terminées.

Mais voici comment M. Berlier justifia l'art. 2273.

« Quand une affaire est terminée, dit-il, l'avoué doit plus spécialement songer à se faire payer, et la prescription *qui n'est qu'une présomption légale de paiement*, peut en ce cas s'acquérir par un moindre temps.

---

(1) Pau, 19 novembre 1821. (Dal. *prescript.*, p. 304, note 5.)
(2) M. Bigot, *exposé des motifs*. Fenet, t. 15, p. 599.

» Mais tant que l'affaire dure, la loi peut et doit présumer quelques ménagemens de plus envers le client, et dans ce cas la présomption légale ne doit s'établir que par un plus grand laps de temps.

» Ne serait-ce pas d'ailleurs aggraver la condition des cliens que d'obliger l'avoué, même pendant le litige, à poursuivre son paiement dans le terme de 2 ans sous peine de prescription? On peut bien croire qu'il n'y manquerait pas, et la règle qui le forcerait à être dur envers son client, ne tournerait certainement pas au profit de celui-ci. »

M. Portalis fortifia ces observations, en ajoutant que si la proposition de M. Pelet était adoptée, le pauvre ne trouverait plus d'avoués qui voulussent faire des avances pour lui; que, d'ailleurs, elle n'enchaînerait pas la cupidité, car il serait possible de faire en deux ans des frais aussi considérables que dans un laps de temps beaucoup plus long.

L'article fut adopté (1).

Ainsi donc, il faut distinguer deux cas : ou le procès est terminé, ou il ne l'est pas. S'il est terminé, soit par jugement définitif, soit par la conciliation des parties, la prescription est de deux ans; il en est de même lorsque les pouvoirs de l'avoué expirent par révocation.

Si le procès n'est pas terminé, les frais et salaires qui remontent à plus de 5 ans sont prescrits. On ne suppose pas que l'avoué soit resté plus long-temps sans se faire payer d'une partie de ses avances et de son salaire.

On remarquera du reste que la mort du client n'a pas paru au législateur un motif suffisant pour réduire à 2

(1) Fenet, t. 15, p. 560.

ans - l'action de l'avoué, à raison des affaires non finies (1).

979. Ces mots, *frais et salaires*, comprennent tous les déboursés que les avoués font dans le cours de la procédure pour en activer la marche; leurs avances y sont comprises, quelle qu'en soit la cause. On a vu que c'est ainsi que l'entendait M. Portalis. Ainsi les frais d'actes retirés de l'étude des notaires, ou des greffes, ou des archives des administrations, ou des bureaux d'hypothèque, les avances de droits d'enregistrement, de greffe, de transcription, de taxes de témoins, de salaires des huissiers, de consultations, etc., tout cela est soumis à la prescription abrégée portée dans notre article (2).

On a prétendu cependant que l'avoué qui paie les honoraires de l'avocat est subrogé à ce dernier et doit avoir pour son remboursement une action aussi longue que celle de l'avocat, c'est-à-dire 30 ans. Cette opinion est fausse. Elle est repoussée par notre article; toutes les avances de l'avoué sont soumises à une prescription uniforme, et la présomption de paiement établie par notre article les atteint sans distinction (3).

980. Il est indifférent que les pouvoirs de l'avoué cessent par révocation, par décès (4), ou par destitution ou suppression de son office (5).

981. Si le litige est terminée sur un point et subsiste

(1) M. Bigot, *motifs*. Fenet, t. 15, p. 597.

(2) *Junge*. M. Vazeille, t. 2, n. 684.

(3) M. Vazeille, *loc. cit.*, n. 684.

(4) Cassat., 18 mars 1807. (Dal. *prescript.*, p. 303. Sirey, 7, 2, 1109).

(5) Cassat., 19 août 1816, (Dal. *prescript.*, p. 304. Sirey, 17, 1, 378. Palais, t. 18, p. 672).

sur d'autres chefs, on ne peut dire que l'affaire soit terminée. Maillard cite un arrêt du parlement de Paris du 6 septembre 1700, qui décide que la prescription de deux ans ne s'applique à aucune portion des frais et salaires du procureur (1).

982. La prescription de deux ans n'a pas lieu à l'égard des avocats. Pour établir cette proposition, Brodeau (2) a mis à contribution l'antiquité toute entière, Aristophane et Lucain, Juvénal et Cicéron, Fronton et Martial, etc. Notre tâche sera plus simple et le silence de l'art. 2273 nous suffira pour dire que leur action n'est prescriptible que par 30 ans.

983. Il en est de même de celle des agréés près les tribunaux de commerce. Explique qui pourra cette différence entre les avoués et les agréés, d'autant que le plus souvent ce sont les avoués qui exercent les fonctions d'agréés (3).

984. Les greffiers, les notaires, les agens d'affaires (4) sont également affranchis de la prescription spéciale portée par notre article; ils sont placés sous l'empire du droit commun. Quand on cherche l'harmonie dans les dispositions de notre section, on oublie que cette partie du titre de la prescription est l'une des plus négligées du Code civil; cependant ses rédacteurs auraient dû savoir qu'au parlement de Grenoble, on assimilait les greffiers aux avoués pour la prescription de leur action (5). La raison le veut aussi. Mais la loi n'a pas pensé à se mettre d'accord avec elle.

---

(1) Sur Artois, art. 73, n. 54. Merlin, répert., *loc. cit.*

(2) *Sur Paris*, art. 225. n. 4 et suiv.

(3) M. Vazeille, n. 685. *Suprà*, n. 960.

(4) Cassat., 18 mars 1818. Dal. *prescript.*, p. 304, n. 1. Sirey, 18, 1, 234.

(5) Expilly, *arrêts*, ch. 140. Legrand, *sur Troyes*, art. 200, n. 15, glose 1.

Au surplus, ce que nous venons de dire de la durée trentenaire de l'action des greffiers ne doit s'entendre que des vacations qui leur sont dues pour procès-verbaux et autres actes extraordinaires qui n'ont pas été levés et non de ceux qui ont été délivrés aux parties ; car la délivrance est une preuve de paiement, sans quoi on serait obligé de tirer quittance des greffiers pour chaque acte qu'ils délivrent, ce qui est contraire à l'usage (1).

985. Quand un avoué agit pour des affaires étrangères à son ministère, il est simple agent d'affaires et peut profiter du bénéfice de la prescription trentenaire (2).

986. On devra combiner du reste l'art. 2273 avec l'art. 2274 et l'art. 2275 qui lui servent d'interprétation et de correctif. On recourra au commentaire que nous en donnerons.

## Art. 2274.

La prescription, dans les cas ci-dessus, a lieu, quoiqu'il y ait eu continuation de fournitures, livraisons, services et travaux.

Elle ne cesse de courir que lorsqu'il y a eu compte arrêté, cédule ou obligation, ou citation en justice non périmée.

### SOMMAIRE.

987. De quelle époque date la prescription établie dans les articles précédens.

---

(1) Legrand, *loc. cit.*

(2) Bordeaux, 25 février 1827. (D. 27, 2, 184).

*Quid*, quand il s'agit d'un même travail, d'une seule et même maladie?

988. Quand cessent les prescriptions établies dans les art. 2271, 2274, 2275? Du cas où il y a compte, cédule, obligation ou citation non périmée.

989. Les prescriptions abrégées n'ont pas lieu non plus quand les parties ont traité par écrit.

990. Quelle prescription aura lieu lorsqu'il y aura compte arrêté, cédule, obligation ou citation.

991. Distinction pour résoudre cette question : 1° cas où il y a reconnaissance, obligation ou compte arrêté.

992. 2° Cas où il y a citation.

993. 3° Du cas de commandement.

## COMMENTAIRE.

987. Les prescriptions établies par les art. 2271, 2272, 2273, ont lieu encore qu'il y ait eu continuation de fournitures, d'ouvrages, de services et de travaux. C'est ce que portait aussi l'art. 9 de l'ord. de 1673.

La raison en est que la créance du marchand ou de l'artisan, qui a fait plusieurs fournitures ou plusieurs ouvrages, est composée d'autant de créances particulières qu'il a fait de fournitures et d'ouvrages, et que chacune de ces créances donne lieu à une prescription spéciale, qui commence du jour de la livraison ou du travail terminé (1).

La continuation de fournitures, de services ou de travaux, ne saurait d'ailleurs ébranler la présomption de paiement sur laquelle reposent les prescriptions de six mois, un an, deux et cinq ans, établies par les art. 2271, 2272, 2273; il semble même qu'elle la for-

(1) Pothier, *oblig.*, n. 680.

tifie, l'ouvrier, le marchand, l'officier ministériel, etc., n'ayant continué leurs travaux, leurs fournitures et leur patronage, que parce qu'ils n'ont pas eu à se plaindre de l'insolvabilité ou de la mauvaise volonté de ceux avec qui ils ont eu des relations.

Je pense, au reste, que lorsque l'ouvrage se compose d'un certain nombre d'articles de compte liés entr'eux, ces articles doivent être pris en bloc, et qu'on fausserait la pensée de notre article si on les divisait. C'est là un seul et même travail qui ne donne lieu qu'à une seule action, et non à autant d'actions distinctes qu'il y a d'articles. L'ouvrier n'a pas présenté son mémoire avant d'avoir fini; il n'a pu exiger un paiement avant d'avoir livré son ouvrage et l'avoir fait recevoir, et la réception n'a été possible que lorsque toutes les parties ont été terminées et qu'on a pu juger de leur ensemble (1).

De même, lorsqu'une maladie a quelque durée, sans cependant être habituelle, l'assistance du médecin ne se terminant qu'avec la maladie, le service qu'il rend n'est accompli que lorsque son ministère est devenu inutile par la cessation de la cause qui l'avait fait appeler; donc, toutes les visites, faites pendant le cours de la maladie, devront être cumulées dans le même mémoire, pour donner naissance à une prescription unique. L'art. 2274 ne s'oppose nullement par son texte à cette opinion qui, comme nous l'avons vu ailleurs (2), était générale sous l'ancienne jurisprudence, malgré l'ord. de 1673.

On objecterait en vain l'art. 2273, qui, quoique le procès ne soit pas terminé, oppose une prescription

(1) Paris, 9 thermidor an XI. (Dal., *prescript.*, p. 306, et Sirey, 7, 2, 1114). Ferrières, *sur Paris*, t. 2, p. 536, n. 5.

(2) *Id.*, n. 959.

abrégée à la répétition de l'avoué. Mais c'est précisément cet article, sainement entendu, qui confirme notre distinction. Car, pourquoi étendre à 5 ans, lorsque l'affaire n'est pas jugée, une prescription qui est de 2 ans, quand le procès est terminé ? C'est que la circonstance, que le ministère de l'avoué n'est pas encore venu à fin, a paru au législateur de nature à être prise en grande considération. C'est qu'il a vu qu'il y avait une notable différence entre ce cas et celui où le ministère de l'avoué cesse par la fin du procès. Or, si cette circonstance a quelque poids en ce qui concerne l'avoué, pourquoi serait-elle sans influence à l'égard des autres personnes énumérées dans les art. 2271 et 2272? Il est vrai que l'art. 2273 a prévu le cas pour les avoués et que les art. 2271 et 2272 gardent le silence pour les autres. Mais ce n'est pas pour proscrire une distinction que la raison commande; c'est parce que les procès étant de nature à avoir une durée prolongée, il fallait de toute nécessité apporter un terme fixe aux réclamations de l'avoué, qui, se mettant journellement à découvert pour des avances considérables, ne saurait être censé n'avoir pas demandé des acomptes à son client pendant plus de 5 ans. Mais un motif semblable ne se présente pas lorsqu'il s'agit de travaux de peu d'importance qui consistent en réparations assez promptes à opérer, ou d'une maladie accidentelle. Le législateur n'avait donc pas besoin de prévoir ce cas; il lui suffisait de s'en rapporter au discernement des juges.

988. Le second § de l'art. 2274 établit dans quelles circonstances n'ont pas lieu les prescriptions abrégées portées aux art. 2271, 2272, 2273.

Elles cessent de courir lorsqu'il y a eu 1° arrêté de compte entre les parties; 2° cédule (c'est-à-dire acte sous seing privé), ou obligation (c'est-à-dire un acte

devant notaires) (1); 3° citation en justice non périmée. C'est ce que décidaient aussi l'art. 127 de la coutume de Paris et l'art. 9 de l'ordonnance de 1673. « Si » ce n'est, disait cette dernière loi, qu'avant l'année » ou les six mois il n'y eût un compte arresté, somma- » tion ou interpellation judiciaire, cédule, obligation » ou contrat. »

On conçoit la justice de cette disposition. La fin de non recevoir de six mois ou d'un an est fondée sur la présomption de paiement. Or, cette présomption cesse lorsqu'un compte arrêté, ou une reconnaissance de la dette ont mis entre les mains du créancier un titre écrit. La vraisemblance est que le débiteur n'aurait pas acquitté ce qu'il devait sans se faire donner une quittance écrite. Des présomptions, justes sans doute et raisonnables, pour le cas où il n'y a qu'un marché verbal, ne suffisent donc plus dès que le contrat a pris un caractère plus solennel par sa rédaction par écrit. Le paiement ne peut donc plus s'établir sur de simples indices légaux; il faut qu'il soit justifié par les moyens ordinaires.

Une citation en justice non périmée produit le même effet, mais par des motifs différens. Une citation en justice interrompt d'une part et conserve de l'autre. Il faut se rappeler ce que nous avons exposé dans notre commentaire de l'art. 2244.

989. Il suit de là qu'aucune des prescriptions dont nous avons vu la nomenclature dans les art. 2271 et 2272 n'aurait lieu si les parties avaient traité par écrit. Car la présomption de paiement sur laquelle elles re-

(1) Ou reconnaissance. *V.* les cas de reconnaissance. *Suprà*, n. 612 et suiv. Même si cette reconnaissance résultait d'offres : Paris, juillet 1808. *Suprà*, n. 612.



posent n'est admissible qu'autant que l'action personnelle qu'elles tentent à combattre, n'est fondée sur aucun titre (1). C'est ce qui explique pourquoi les art. 2103 n° 4 et 2110 du C. c. supposent que les ouvriers ont un plus long délai que 6 mois pour se faire payer par privilége de leurs créances. Dans l'hypothèse prévue par ces articles, le marché est constaté par écrit, et les procès-verbaux de l'état des lieux dans lesquels le propriétaire déclare quels ouvrages il veut faire faire, sont des titres positifs qui rendent inapplicables les dispositions de l'art. 2271.

990. Mais quelle est la prescription qui aura cours lorsqu'il sera intervenu un compte arrêté, une cédule ou obligation, une citation en justice non périmée ?

Les anciens auteurs disent sans hésiter que c'est la prescription de 30 ans (2). Mais cette opinion, incontestable sous l'empire de la législation qu'ils interprétaient, ne saurait être admise aujourd'hui qu'avec des distinctions.

991. Occupons-nous d'abord du cas où il y a reconnaissance, obligation ou compte arrêté. Nous parlerons ensuite du cas où il y a interpellation.

Supposons qu'un père de famille fasse un contrat par devant notaires avec un maître des sciences et arts pour qu'il donne des leçons à son fils pendant 5 ans à tant par mois. Sans doute il sera vrai de dire que la prescription de six mois n'aura pas lieu d'après notre article, puisqu'il y a convention par écrit. Mais il ne sera pas moins inexact de prétendre que la seule prescription admissible sera la prescription de 30 ans.

---

(1) *Suprà*, n. 943. Bourjon, t. 2. p. 410.

(2) Ferrières, *sur Paris*, art. 127, glos. 2, n. 1. Brodeau, *sur Paris*, art. 126, n. 3. M. Delvincourt les suit, t. 2, p. 643.

L'art. 2277 veut qu'en pareil cas on applique la prescription de 5 ans qui forme le droit commun pour tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts.

Il en serait de même si contre l'usage un maître dressait un contrat avec son domestique pour régler la durée du service de celui-ci et fixer à tant par an son salaire.

Je dis donc que dans ces cas et autres semblables où l'obligation portera sur une somme payable à des termes périodiques d'un an ou au-dessous, l'art. 2277 donnera la règle de la prescription.

On arrivera à un résultat tout différent quand l'obligation sera d'une somme fixe dont le paiement ne dépendra pas d'une créance soumise à des termes périodiques. Ainsi je conviens avec un ouvrier qu'il me fera tant de mètres de fossés pour 200 fr. et j'en passe contrat avec lui. Son action contre moi ne se prescrira que par 30 ans.

On portera la même décision si la reconnaissance du débiteur embrassait le passé, et convertissait en un capital unique des sommes payables précédemment par mois ou par années. Par exemple, Pierre doit six années de gages à son domestique, et après un compte arrêté il lui en passe obligation devant notaire. Le domestique aura 30 ans pour exercer son action ; car cette créance rentrera dans la classe des contrats ordinaires.

992. Quand il y a citation en justice, le droit de demander les sommes dues en vertu des causes énumérées dans les art. 2271, 2272, 2274, dure autant que la citation : il faut recourir à la doctrine que nous avons exposée au n° 684.

953. L'art. 2294 ne parle pas du commandement. On ne peut douter cependant que le commandement ne soit un moyen d'interrompre les prescriptions abré-

gées dont nous avons parlé. Mais, suivant les principes que nous avons soutenus ailleurs, la prescription qui naît immédiatement après qu'il a été signifié, est la même que celle qui courait au moment de l'interruption (1). Le Code ne devait donc pas placer le commandement sur la même ligne que la reconnaissance et la citation non périmée; en ne le faisant pas, il nous fournit un argument de plus en faveur de l'opinion que nous avons soutenue contre Dunod et Bourjon, opinion d'après laquelle nous refusons au commandement la propriété de donner naissance à une prescription trentenaire (2).

## Art. 2275.

Néanmoins, ceux auxquels ces prescriptions seront opposées, peuvent déférer le serment à ceux qui les opposent sur la question de savoir si la chose a été réellement payée.

Le serment pourra être déféré aux veuves et héritiers, ou aux tuteurs de ces derniers, s'ils sont mineurs, pour qu'ils aient à déclarer s'ils savent que la chose soit due.

### SOMMAIRE.

994. La présomption du paiement, résultant des art. 2271, 2272, 2273, peut être détruite par le serment.

---

(1) *Suprà*, n. 687.

(2) *Id.*

995. Mais non pas par un interrogatoire sur faits et articles.
996. A qui peut-on déférer le serment ?

## COMMENTAIRE.

994. Les prescriptions portées dans les art. 2271, 2272, 2273, reposent sur une présomption de paiement. Mais cette présomption n'est pas tellement certaine, que la loi refuse au créancier tout moyen de l'ébranler. Il l'autorise en conséquence à déférer à l'adversaire qui se retranche dans la prescription abrégée le serment décisoire, sur la question de savoir s'il a réellement payé. — L'art. 2275 est emprunté à l'ancienne jurisprudence (1), qui avait senti que dans des matières où tout se passe entre les parties de confiance et sans écrit, il fallait enlever à la mauvaise foi une arme dont elle pourrait abuser.

995. Mais je crois que le créancier ne serait pas fondé à demander que le débiteur fût interrogé sur faits et articles, si sa seule défense se puisait dans la prescription.

Il est vrai que dans l'ancienne jurisprudence, Dumoulin enseignait le contraire (2). « Sunt enim in» troducta in favorem debitorum qui sine apochâ et » testibus, ut fit, solverunt ac præcipuè hæredum eo» rum : unde non impedit quin debita excipiens tenea» tur ad petitionem mercatoris agentis interrogationi» bus de calumniâ, bonâ fide et veritate, etiam spe» ciatim et cum jurejurando respondere. » Et confor-

(1) Orléans, art. 265, et Pothier sur ce texte; et ord. de 1673, art. 10. Ferrières, *sur Paris*, art. 126, glos. 1, n. 3.

(2) De usuris., q. 22, n. 128.



mément à cette opinion, l'ordonnance de 1673, article 10, autorisait, avec le serment, l'interrogatoire sur faits et articles. — Mais cette jurisprudenee n'est pas en harmonie avec l'art. 2275, qui ne permet d'ébranler la prescription résultant de la prescription que par le serment décisoire.

996. Le serment peut être déféré non-seulement au débiteur, mais encore à ses héritiers, et même au tuteur des héritiers mineurs, pour leur faire déclarer s'ils savaient que la chose est due. C'est aussi ce que portait l'art. 10 de l'ordonnance de 1673.

## ART. 2276.

Les juges et avoués sont déchargés des pièces, 5 ans après le jugement des procès.

Les huissiers, après deux ans, depuis l'exécution de la commission ou la signification des actes dont ils étaient chargés, en sont pareillement déchargés.

### SOMMAIRE.

997. Délai après lequel les avoués et les huissiers ne peuvent être recherchés par les parties, pour les pièces des procès.
998. Suite.
999. Suite.
1000. Suite.

## COMMENTAIRE.

997. La prescription établie contre les avoués et les huissiers, étant fondée sur la présomption de leur paiement, cette présomption fait naître par contre-coup celle que les parties ont, après le jugement de leur affaire, retiré leurs pièces.

Il fallait donc fixer aussi un délai après lequel ni les huissiers, ni les avoués, ni les juges eux-mêmes ne pourraient être inquiétés à cet égard.

L'ancienne jurisprudence n'était pas uniforme sur ce point.

Quelques parlemens rejetaient l'action en remise de pièces après 3 ans depuis que les affaires étaient terminées; mais dans le glus grand nombre, les procureurs ne pouvaient plus être recherchés après 5 ans pour les procès jugés et après 10 ans pour les procès indécis (1), et cette prescription était, en faveur de leurs héritiers, de 5 ans, soit que les procès fussent jugés, soit qu'il ne le fussent pas.

998. L'art. 2276 conserve la prescription de 5 ans après le jugement des procès (2). Mais lorsque le procès n'est pas jugé, l'avoué et le juge restent soumis à la prescription ordinaire. Le silence gardé par l'art. 2276 sur le cas où le procès est indécis, laisse le droit commun reprendre son empire.

999. Comme le ministère des huissiers comporte plus de promptitude que celui des juges et des avoués, la loi

---

(1) Pothier, *Orléans*, t. 14, introd. n. 52. Lamoignon, *prescript.*, art. 74. Bourjon, t. 2, p. 580.

(2) M. Bigot, motifs. (Fenet, t. 15, p. 598).

a fixé pour l'action en remise des pièces, une prescription moins longue. Elle est de deux ans à partir de la signification des actes, ou de l'exécution de la commission.

*Quid* si la commission n'a pas été exécutée? le silence de l'art. 2276 nous fait sortir de l'exception pour nous ramener au droit commun (1).

1000. Lorsqu'un huissier chargé de faire un commandement ou une exécution, a reçu pour le créancier les sommes reclamées, l'obligation de rendre compte de ces recettes dure 30 ans et l'officier ministériel n'en est pas déchargé par la prescription spéciale introduite par notre article. C'est ce qu'a décidé la Cour de Rouen, par arrêt du 12 juillet 1828 (2). La remise des pièces ne doit pas être confondue avec la restitution des deniers perçus par l'huissier en sa qualité de mandataire.

## Art. 2277.

Les arrérages de rentes perpétuelles et viagères;

Ceux des pensions alimentaires;

Les loyers des maisons et le prix de ferme des biens ruraux,

Les intérêts des sommes prêtées, et généralement tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts;

Se prescrivent par 5 ans.

---

(1) M. Vazeille, t. 2, n. 692.

(2) D. 29, 2, 57. Sirey, 29, 2, 32.

## SOMMAIRE.

1001. Importance de la prescription de 5 ans, qui, dans le droit français, éteint les rentes, intérêts, arrérages, et tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts. Son origine.

1002. 1° *Arrérages de rentes perpétuelles et viagères.*

1003. Comment se compte la prescription. Critique d'un arrêt de Paris, qui décide que les cinq dernières années ne sont soumises qu'à la prescription de 30 ans.

1004. 2° *Arrérages de pensions alimentaires.*

1005. 3° *Loyers de maisons* et *prix de ferme des biens ruraux.* Éloge du Code Marillac. Origine de cette disposition du Code civil. Mais l'art. 2277 modifie cette ancienne ordonnance en un point.

1006. 4° *Intérêts des sommes prêtées.* Innovation du Code civil, qui les soumet à la prescription de 5 ans. Le Code Marillac avait vainement essayé de les soumettre à cette prescription. Répulsion générale contre cette sage ordonnance.

1007. Qu'entend-on par sommes prêtées? Latitude de ces expressions.

1008. Une somme prêtée dans l'origine, cesse d'être telle lorsqu'il est intervenu un jugement qui condamne à la rendre. Citation d'une consultation de M. Ravez.

1009. Les intérêts des capitaux, dont le débiteur est saisi, sans qu'ils lui aient été prêtés, ne sont pas des intérêts de sommes prêtées. Quelle prescription leur est applicable? Renvoi.

1010. Cas où les intérêts de sommes prêtées ne sont pas prescriptibles par 5 ans, parce que le créancier n'a pu se faire payer. Hypothèse d'une procédure en purgement, qui force les créanciers inscrits à attendre le résultat de l'ordre, pour pouvoir toucher les intérêts.
Hypothèse d'une adjudication sur expropriation forcée.
Fausse interprétation donnée par M. Dalloz à un arrêt de la Cour de cassation.

1011. 5° *Tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts.*
Vice de rédaction de ce § de l'art. 2277.

1012. Il s'applique : 1° aux appointemens des commis, précepteurs, employés, à tout ce qui est le salaire, le loyer d'un travail ; 2° aux affouages, aux usages, etc.

1013. S'applique-t-il aux intérêts moratoires. Oubli de l'art. 2277, qui n'a pas su profiter de la rédaction de l'art. 150 de l'ordonnance de 1629. Embarras de la question et autorités pour et contre. Discussion d'une savante consultation de M. Ravez, et dissentiment avec ce jurisconsulte. Preuves que les intérêts moratoires se prescrivent par 5 ans.

1014. Esprit de la loi.

1015. Elle se fonde sur l'intérêt public, et elle n'a pas voulu punir la demeure du débiteur par sa ruine. Son intention a été au contraire de la prévenir. Elle n'a voulu punir que la négligence du créancier. Défaveur des accumulations d'intérêts.

1016. Nouveaux argumens, pour prouver que la demeure du débiteur n'est pas un motif d'écarter l'art. 2277. De la demeure conventionnelle, et de celle qui est amenée par une simple sommation.

1017. Réfutation d'une objection de M. Ravez, qui met une différence entre la demeure produite par un jugement et la demeure produite par un autre acte légal, et qui pense qu'un jugement est une interruption de tous les instans.

1018. Autorités empruntées à l'ancien droit, pour répondre aux autorités citées par M. Ravez, et pour montrer la défaveur de l'accumulation des intérêts dûs *ex judicio*.

1019. Analyse du texte de l'art. 2277. Il est moins clair que son esprit.

1020. Réponse aux argumens spécieux que M. Ravez en tire.

1021. Suite.

1022. Réponse à l'objection tirée de l'indivisibilité du capital et des intérêts dûs *ex judicio*.
Conclusion.

1023. Les intérêts du prix de vente se prescrivent par 5 ans.

1024. *Quid*, si par un empêchement légitime, le créancier n'a pû se faire payer. Renvoi.

1025. Les intérêts de la dot se prescrivent par 5 ans.

1026. De même les intérêts d'un billet de commerce protestés.

1027. Il en est autrement des intérêts de sommes non liquides, et que le créancier n'a pu se faire payer.

## COMMENTAIRE.

1001. Il y a dans le droit français une prescription célèbre : c'est celle de 5 ans, qui frappe les arrérages, les intérêts, et tous les revenus qui se calculent par année ou à des termes périodiques plus courts.

Son origine remonte à l'art. 72 de l'ordonnance de Louis XII, de 1510, qui soumettait à la prescription de 5 ans les arrérages des rentes constituées. Des tentatives furent faites plus tard, pour étendre cette courte prescription à d'autres créances analogues. Mais les innovations les plus utiles ne peuvent faire leur chemin que lentement et à force de combats. La routine et d'étroits intérêts se coalisèrent contre l'extension du principe déposé dans l'ord. de 1510. Il lui fallut plusieurs siècles pour faire quelques conquêtes partielles. Le code civil seul l'a mis en possession de ses conséquences logiques. Nous allons voir dans ce commentaire à quelles créances notre article s'est appliqué à l'étendre.

1002. Ce sont : 1° Les arrérages des rentes perpétuelles et viagères.

Il est nécessaire de citer ici l'art. 72 de l'ordonnance de 1510, créateur de la prescription quinquennale dont nous nous occupons ici. Car nous y trouverons à la fois le point initial et la raison décisive de cette prescription abrégée.

« La plupart de nos subjets, au temps présent, » usent d'achats et ventes de rentes à prix d'argent, » que aucuns appellent rentes à prix d'argent, les » autres rentes volantes, pensions et hypothèques, ou » rentes à rachat, à cause desquels contrats plusieurs » sont mis à pauvreté et destruction, pour les grands » arrérages que les achcteurs laissent courir sur eux, » qui montent souvent plus que le principal.... Et aussi » souvent les acheteurs perdent leur principal et arré» rages pour ce que leur vendeur auparavant avait » vendu à plusieurs autres semblabes rentes; les paie» mens desquelles et des arrérages surmontent les biens » du vendeur.

» Pour ce, nous, désirant pourvoir à l'indemnité de » nos sujets, ordonnons que les acheteurs de telles » rentes et hypothèques, *ne pourront demander que » les arrérages de 5 ans au moins*, et si outre iceux » 5 ans, aucune année des arrérages était échue, dont » n'eussent fait question ne demande en jugement, ne » seront admis à les demander; ains (1), en seront de» boutés par fin de non recevoir, et en ce ne sont com» prises les rentes foncières portant directe ou cession. »

Cette loi ne concernait que les rentes constituées qui étaient alors d'un grand usage; elle fut trouvée si juste qu'elle fut suivie sans difficulté dans les provinces

(1) Ce vieux mot, qui est resté dans la langue italienne (*anzi*), signifie *mais*, *au contraire*, etc., etc.

les plus fermement attachées au droit romain (1). On voit du reste qu'elle laissait sous l'empire du droit commun, les arrérages des rentes foncières qu'on considérait comme beaucoup plus favorables que les arrérages des rentes constituées (2). Elle ne s'étendait pas non plus aux arrérages de la rente due pour prix d'un immeuble, parce qu'ils ne sont que la balance des fruits que l'immeuble produit au débiteur (3), ni aux rentes viagères (4). Elle n'était pas fondée seulement sur une présomption de paiement, mais plus encore sur une considération d'ordre public; c'était de ne pas pousser les débiteurs à l'indigence par des arrérages accumulés (5).

Il y avait cependant quelques provinces où les coutumes avaient fait sortir du droit commun les arrérages

---

(1) Laroche Flavin, *droits seignoriaux*, ch. 6, art. 10. Catelan, t. 1, l. 1, ch. 7. Bretonnier, sur Henrys, t. 2, p. 504.

(2) Pothier, *constitut.*, ch. 5, art. 2, n. 2.

(3) Bourjon, t. 2, p. 569, n. 33, cite des arrêts formels et nombreux.

(4) Ferrières, *sur Paris*, art. 124, glose 3, n. 7. *Répert.*, *arrérages*, p. 368.

(5) M. Bigot, *motifs*. Fenet, t. 15, p. 598; *infrà*, n. 1013. Écoutons Henrys (t. 2, p. 503) : « c'est donc une fin de non recevoir que » le bien public et le soulagement des débiteurs ont introduite, et » contre laquelle il n'y a plus rien à dire. Le créancier ne peut demander » des arrérages pour lesquels il n'a pas d'action. Il est même censé les » avoir quittés pour n'en avoir fait la demande. Son silence tient lieu de » quittance et de rémission, outre que la loi fait pour lui. On peut re- » marquer, à ce sujet, que le docte Aymon a dit, sur l'art. 7 du titre » *des prescript.* de la coutume d'Auvergne : Savoir que la coutume, » lorsqu'elle ne veut pas qu'on puisse demander les arrérages de cens et » rentes que des trois dernières années, n'a pas voulu blâmer la de- » meure du débiteur, mais la seule négligence du créancier; *et que c'est* » *en haine d'icelle* qu'elle le forclot de pouvoir agir, etc., etc.

de rente, respectés par l'ordonnance de 1510. Par exemple, l'art. 18 de la coutume de Bourbonnais soumettait à la prescription de 10 ans, les arrérages de cens et autres deniers portant directe seigneurie, et on l'étendait par parité aux arrérages des rentes et pensions viagères (1). D'autres coutumes réduisaient la prescription à 3 ans, comme la coutume d'Auvergne (2).

Tel était à peu près l'état des choses en France avant la révolution. La loi du 20 août 1792 appliqua la prescription de 5 ans aux cens, aux rentes et redevances foncières. Il faut en connaître le texte. « Les arrérages à écheoir de cens, même de rentes foncières ci-» devant perpétuelles, se prescriront *à l'avenir* par 5 ans, » à compter du jour de la publication du présent décret, » s'ils n'ont été conservés par la reconnaissance du » redevable ou par des poursuites judiciaires. »

Les rentes viagères restaient soumises à la prescription trentenaire. Par son art. 156, la loi du 23 août 1793 en affranchit celles qui étaient à la charge de l'état, en déclarant pour toutes les rentes dont il était grevé qu'aucun créancier ne pourrait réclamer que les 5 dernières années avant le sémestre courant.

Les rédacteurs du Code civil ont soumis à une loi uniforme les arrérages de toutes les rentes perpétuelles ou viagères (3). Frappés de cette pensée d'ordre public qui dominait l'ordonnance de 1510, ils ont effacé des caprices de jurisprudence que rien ne justifiait. Pourquoi en effet les rentes viagères ne seraient-elles pas soumises à la même loi que les rentes perpétuelles

(1) Ferrières, *loc. cit.*

(2) Ch. 17, art. 7.

(3) MM. Fœlix et Henrion, *des rentes foncières*, n. 214 et suiv.

et autres. La ruine du débiteur ne serait-elle pas encore plus rapide si la prescription de 5 ans ne s'étendait pas aux rentes viagères (1)?

1003. Les cinq années doivent se calculer à partir de l'échéance jusqu'à la demande judiciaire faite par les créanciers, ou de l'interruption légale. La raison en est que chaque année d'arrérages donne lieu à un action qui dure 5 ans et que l'interruption seule empêche qu'elle ne tombe sous le coup de la prescription. Si donc la demande a lieu 5 ans et plus après que la rente avait cessé de courir, les dernières cinq années d'arrérages ne pourront être plus répétées.

Le contraire a cependant été jugé par arrêt de la Cour royale de Paris du 22 juillet 1826 (2). Le comte d'Apchier devait à Barbot une rente viagère. Barbot étant décédé le 5 décembre 1818, la rente s'éteignit; plusieurs années d'arrérages étaient dues. Le 24 février 1821, Passot, légataire de Barbot, en réclama le paiement.

Le tribunal de la Seine considéra que les arrérages des rentes viagères ne pouvant être réclamés que pour les 5 années antérieures à la demande, limita la condamnation de d'Apchier aux arrérages conservés par la demande de 1821, c'est à dire à deux ans, plus le temps de la 3e année jusqu'au 5 décembre 1818, date de l'extinction de la rente.

Le légataire interjeta appel de ce jugement en se fondant sur ce que le tribunal avait pris pour point de départ de la prescription la demande, tandis qu'il aurait dû allouer les 5 années antérieures au décès.

C'est ce dernier système qui fut adopté par la Cour

---

(1) M. Bigot, *exposé*, t. 15, de Fenet, p. 599.
(2) D. 28, 2, 24. Sirey, 27, 2, 177.

royale par une pétition de principe familière aux arrêts de cette Cour.

« Considérant que les 5 années d'arrérages accordés » par le Code doivent être calculées en remontant, à partir » du décès du rentier, a mis et met l'appellation au » néant, émendant, quant à ce condamne le comte » d'Apchier à payer à Passot les 5 ans d'arrérages de la » rente viagère dont s'agit, antérieurs au décès du » rentier. »

La Cour royale de Paris ne nous dit pas pourquoi la prescription s'arrête au décès du crédi-rentier. Lorsqu'une prescription est commencée, elle marche nécessairement, à moins qu'elle ne soit interrompue ou qu'elle ne soit légalement suspendue. Quelle est la cause qui a opposé un temps d'arrêt au cours de la prescription? est-ce la mort du créancier qui en a tranché le fil? je n'ai jamais oui dire que le décès de la personne intéressée fût un motif d'interruption, pas plus qu'elle ne saurait suspendre le cours de la prescription. Quelle est donc cette puissance magique qui, sans citation, ni commandement, ni reconnaissance, fait cesser le cours de la prescription? le problème valait la peine d'être expliqué par la Cour de Paris.

Serait-ce que les cinq dernières années ne sont soumises qu'à la prescription de 30 ans? mais où trouver dans la loi une différence entre les dernières années et celles qui précèdent? l'art. 2277 n'est-il pas général et absolu? est-il permis de l'accommoder à des idées auxquelles il répugne?

On dira peut-être que la rente étant éteinte par décès, on n'a plus à craindre l'accumulation des arrérages pour l'avenir, et que le danger de ruiner le débiteur s'évanouissant ici, l'art. 2277 reste inapplica-

ble. Mais on a vu ci-dessus (1) que ce motif n'est pas le seul. Il y a aussi dans l'art. 2277 une présomption de paiement, il y a un désir judicieux d'épargner au débiteur le soin de conserver pendant 30 ans des quittances qui ordinairement ne se font pas par acte authentique et qu'il est si facile d'égarer; il y a enfin une peine contre le créancier qui néglige pendant 5 ans de réclamer des sommes qui, par leur nature de revenus, sont destinées à être annuellement utilisées.

D'ailleurs, lorsque la prescription a commencé, il n'était pas encore question du décès du créancier, et l'art. 2277 a présidé dans toute son énergie et sans restriction à un état de choses formé hors de l'influence de cet événement. Donc les 5 années d'arrérages dues avant le moment du décès sont écloses, si je puis parler ainsi, sous l'empire du même droit qui a présidé à la prescription des années antérieures, et le débiteur et le créancier ont dû les croire soumises aux mêmes règles et à la même limitation. Or, est-il possible d'admettre que le décès survenu plus tard ait changé cette position, qu'il ait produit un effet rétroactif et converti en prescription de 30 ans une prescription bornée à 5 ans à son origine? peut-on surtout supposer une anomalie aussi forte, lorsque l'art. 2277 ne dit pas un seul mot qui ne la condamne, loin de l'autoriser, et que l'art. 2281 du Code civil indique suffisamment par un puissant argument d'analogie que la prescription se continue suivant les règles qui ont présidé à sa naissance!

Au surplus, l'opinion que je défends a été consacrée par un arrêt de la Cour de Bordeaux du 9 décembre 1831 qui décide que bien que les arrérages réclamés n'excèdent pas ceux de 5 années, ils ne peuvent plus

---

(1) N. 1002.

être alloués s'il s'est écoulé plus de 5 ans depuis l'époque où ils pouvaient être exigés jusqu'au jour de la demande. Cet arrêt seul est destiné à faire jurisprudence, tandis que la décision de la Cour de Paris a été unanimement repoussée (1).

1004. 2° Les arrérages des pensions alimentaires sont soumis aussi à la prescription de 5 ans.

C'est ce qui n'avait pas lieu dans l'ancien droit. Mais, malgré la faveur des alimens, le Code civil a agi rationnellement en soumettant les arrérages des pensions alimentaires à la même loi que les arrérages des autres rentes. Il y a indentité de motifs (2).

Les cinq dernières années se calculent ainsi que je l'ai indiqué au n° précédent. On n'essaiera pas de se prévaloir de l'arrêt de la Cour de Paris, dont j'ai démontré l'erreur et l'arbitraire.

1005. 3° Sont également soumis à la prescription de 5 ans les loyers des maisons et le prix de ferme des biens ruraux.

Cette disposition est empruntée à l'art. 142 du Code Marillac, que Pothier appelle *la belle ordonnance de* 1629 (3), mais qui eut le défaut d'être trop en avant des idées du siècle, et que les contemporains ne surent pas apprécier. On sait qu'elle fut rejetée presque partout et que les préjugés parlementaires se raidirent avec obstination contre ses dispositions. Cependant il en est quelques-unes qui échappèrent à ce naufrage. On peut citer l'art. 142 qui soumettait les fermages et loyers à la prescription de 5 ans à compter du jour de l'ex-

---

(1) *Voy*. les observ. de M. Dalloz, 28, 2, 24, et M. Vazeille, t. 2, n. 611.

(2) *Voy*. et 1002 1003.

(3) Introduction au titre 14 de la cout. d'Orléans, n. 62, § 7.

piration des baux. Cette prescription fut reçue à Paris (1), malgré la défaveur que l'ord. de 1629 y avait encourue; à Toulouse (2), en Bretagne (3). Mais à Bordeaux (4), à Rouen (5) et dans d'autres ressorts, la prescription des loyers et fermages était de 30 ans : tant il était difficile d'assurer au principe posé dans l'ord. de 1510 et adopté généralement pour les rentes constituées, ses conséquences rationnelles ! ! !

Le Code a sagement fait de se prononcer pour la prescription quinquennale. La raison qui avait vaincu d'anciens et trop longs préjugés en ce qui concerne les arrérages de rentes foncières, viagères et alimentaires, devait aussi prévaloir pour ne pas laisser écraser le débiteur par des loyers accumulés pendant un nombre d'années considérable.

Mais l'art. 2277 a été plus loin que l'ord. de 1625; celle-ci ne faisait courir la prescription qu'à partir de l'expiration des baux (6). Le Code a pris une autre base. Chaque annuité donne lieu à une prescription spéciale. La prescription court à l'égard de chacune d'elles à partir du moment où le créancier est en droit d'exiger l'année échue de loyer.

1006. 4° L'art. 2277 soumet encore à la prescription de 5 ans les intérêts des sommes prêtées.

---

(1) Pothier, *loc. cit.* Cassat., 13 germinal an XII. (Dal., *prescript.*, p. 297, et 25 octobre 1813). *Id.*, p. 299.

(2) Cassat., 25 octobre 1813. (Dal. *loc. cit.*)

(3) Cassat., 23 janvier 1816. (Dal., *prescript.*, p. 299. Sirey, 17, 1, 29).

(4) Cassat., 7 septembre 1808. (Sirey, 7, 2, 1113. Dal., *prescript.*, p. 297).

(5) Cassat., 19 avril 1809. (Dal., *prescript.*, p. 297. Sirey, 9, 1, 303).

(6) Paris, 18 février 1811. (Dal., *prescript.*, p. 298).

C'est une heureuse innovation du Code civil. Avant sa promulgation, les esprits rebelles à la vérité n'avaient pas voulu comprendre qu'en faisant prescrire par 30 ans seulement les intérêts des sommes prêtées, on compromettait la fortune du débiteur, écrasé sous le poids de redevances accessoires, plus lourdes souvent que le capital. Et cependant lorsqu'il s'agissait des arrérages d'une rente constituée, on trouvait la prescription de 5 ans équitable et utile!!

La sage ordonnance de 1629 avait essayé de ramener les choses à la logique en tirant les conséquences de l'ord. de 1510 et en faisant disparaître des différences impossibles à justifier aux yeux de la raison. Son art. 150 était ainsi conçu : « L'interpellation ou demande en » justice des intérêts d'une somme principale, ores » qu'elle eût été suivie de sentence, ou que les dits » intérêts soient adjugés par sentence ou arrêt, n'ac- » querra intérêt pour plus de 5 ans, si elle n'est » continuée et réitérée. »

C'était soumettre tous les intérêts, même les intérêts moratoires, à la règle posée par l'ord. de 1510.

Mais, comme je l'ai dit plus haut, cette ordonnance souleva les plus vives résistances. Enregistrée à Paris dans un lit de justice tenu le 15 janvier 1629, elle tomba, aussitôt après la disgrâce du chancelier de Marillac, son auteur, arrivée le 12 novembre 1630, dans un discrédit tel que les avocats de Paris osaient à peine citer ce beau monument de législation (1). Presque tous les parlemens de province refusèrent de la recevoir. A Toulouse et à Dijon, elle ne fut enregistrée qu'avec des modifica-

(1) Répert., *Code*. Voyez, sur l'enregistrement forcé de cette ordonnance, les mémoires de Talon, t. 3, p. 329; et Hénaut, *abrégé chronologique de l'Histoire de France*, an 1629.

tions, et il est certain que l'art. 150 était du nombre de ceux qui ne s'y observaient pas (1). En Béarn, elle tomba en désuétude après avoir été exécutée pendant assez long-temps, et l'on y tenait que les intérêts n'étaient soumis qu'à la prescription de 30 ans (2). Suivant Salviat, elle ne fut pas enregistrée au parlement de Bordeaux (3). On trouve cependant dans le recueil de Néron (4), un arrêt d'enregistrement attribué à cette Cour souveraine. Mais cette pièce est suspecte. L'arrêt porte en tête et à la marge la date du 6 mars 1629 et à la fin celle du 6 mars 1630. Il paraît signé *Daffis, procureur général*. Or, les procureurs généraux ne signaient pas les arrêts. D'ailleurs le procureur général au parlement de Bordeaux en 1629 et 1630 était M. de Pontac, reçu le 11 mai 1620 et qui en exerçait les fonctions en 1643. Le 1er président Daffis était mort en octobre 1610. La place étant ensuite devenue vacante le 9 septembre 1628 ne fut remplie qu'au mois de janvier 1632 par la réception de l'aïeul du chancelier Daguesseau (5). Au surplus, il est constant que l'art.

(1) On jugea à Toulouse, le 18 mars 1702, au rapport de M. de Burta, après partage, que les intérêts, adjugés par condamnation, ne pouvaient excéder le double du principal; et le 26 juillet 1726, qu'ils pouvaient l'excéder. Ce qui, dans l'un et l'autre cas, excluait la prescription de 5 ans. (Catelan et Vedel, liv. 5, ch. 70. Supplément au journal du Palais de Toulouse, t. 7, q. 296). A Dijon, Perrier (t. 2, q. 211, p. 105), nous apprend que M. le 1er président lui avait dit que l'art. 150 de l'ordonnance de 1629 ne s'observait pas, et plusieurs arrêts l'ont aussi jugé.

(2) Répert., *arrérages*, p. 367, 368.

(3) P. 404. n. 6.

(4) T. 1, p. 841.

(5) J'emprunte ces détails à une savante consultation délibérée pour MM. David Gradis et fils, par MM. Ravez, de Saget et Brochon jeune, p. 6; j'aurai plus tard occasion d'en faire un nouvel usage.



150 de l'ord. de 1629 n'était pas observé dans le ressort du parlement de Bordeaux (1).

Tel était l'état des choses lorsque le Code civil est intervenu. On remarquera que l'art. 2277 n'est pas rédigé dans les mêmes termes que l'ordonnance de 1629; on verra plus tard que cette différence donne lieu à une question de la plus haute importance, dont nous ferons un examen particulier quand il en sera temps.

1007. La 1re partie de notre § ne s'occupe pas de tous les intérêts quelconques produits par des capitaux. Il ne parle que des intérêts des sommes prêtées et il veut qu'ils se prescrivent par 5 ans. Ces intérêts se payent ordinairement d'année en année, et le créancier qui laisse passer 5 ans sans les retirer est censé les abandonner. Cette présomption a été établie pour empêcher la ruine du débiteur sous le poids d'arrérages accumulés.

Par sommes prêtées on doit entendre ici toutes celles qui sont laissées en crédit entre les mains du débiteur avec obligation d'en servir les intérêts à des époques fixes. Ainsi, par exemple, je vends à Pierre ma maison de la rue des Dominicains, située à Nancy, moyennant la somme de 35,000 fr. qu'il me rendra dans 5 ans en me payant les intérêts de six en six mois. Quoique l'opération intervenue entre Pierre et moi ne soit pas un prêt pur et simple, elle en est cependant mélangée, et l'on peut raisonnablement soutenir, sans forcer les idées et les mots, que, dès l'instant que j'ai suivi la foi de Pierre et que j'ai laissé mes fonds entre ses mains pour qu'il m'en serve l'intérêt, je lui ai fait un prêt du prix de vente (2).

(1) Salvial, et la consultation précitée où ce fait est prouvé par deux attestations du barreau de 1684, et par un extrait de ses registres du 19 décembre 1699.

(2) *Infrà*, n. 1023.

De même, si une maison de commerce paie les billets d'une autre maison de commerce, c'est là un prêt, dont les intérêts se prescriront par 30 ans. Le contraire, jugé par un arrêt de la Cour de Paris du 18 mars 1825, ne nous paraît pas admissible (1).

1008. Mais il y a aussi des cas où une somme prêtée dans l'origine cesse de devenir telle *ex post facto*. C'est ce qui arrive lorsque le créancier n'ayant pas payé à l'échéance est condamné par sentence à se libérer. Le jugement ajoute au contrat de prêt une force nouvelle; il ne se borne pas à le déclarer; il l'environne de garanties plus énergiques; il change même la nature de la convention. Il substitue au prêt, qui est épuisé et fini et qui n'a plus pour lui la volonté du prêteur, une obligation tout autre. Car, comme le dit très bien M. Ravez dans la consultation profonde et savante que je citais tout à l'heure (2), « on ne prête pas en jugement » et rien n'est plus opposé à la volonté de prêter et à » la continuation d'un contrat de prêt que la condamnation obtenue par le créancier contre le débiteur » qui ne satisfait pas à son obligation. Cette condamnation forme une obligation nouvelle qui fait novation à la première, convertit l'action primitive en » action *judicati*, et rend ainsi meilleure la condition » du créancier : *neque enim deteriorem causam nostram facimus actionem exercentes, sed meliorem,* » *ut solet dici in his actionibus quæ tempore vel morte* » *finiri possunt*, l. 29. D. *de novat. et deleg.*

« S'il restait quelque doute sur la novation qui résulte » des jugemens, la doctrine de Cujas forcerait la conviction : « *litis contestatio contra jus est et obligatio* » *nova; nam secuta condemnatione actio pristina con-*

(1) D. 26, 2, 75. M. Vazeille, t. 2, p. 218, 219.

(2) *Suprà*, n. 1006. *Voy.* la page 9 de cette consultation.

» *vertitur in actionem judicati atque ita novatur. Ad* » *leg. supra cit.* Les intérêts dûs en vertu d'une con- » damnation, ne sont donc pas des intérêts de sommes » prêtées (1). »

1009. Il en est de même des intérêts produits par les capitaux dûs par le débiteur sans qu'ils lui aient été prêtés; ces intérêts ne doivent pas être confondus pour le moment avec ceux des sommes prêtées. Nous dirons plus tard quelle prescription leur est applicable. Quant à présent nous nous occupons de fixer le sens de la première partie de notre §, et nous croyons être fidèle à l'exactitude dont le commentateur ne doit jamais s'écarter, en détachant ces sommes et les intérêts qu'elles produisent de la disposition qui nous occupe.

1010. La règle que les intérêts des sommes prêtées sont affranchis de la prescription de cinq ans, n'est pas sans exception. Il faut la limiter lorsque le créancier n'a pu se faire payer avant un événement dont il a fallu attendre la réalisation; car alors les intérêts, quoique suivant toujours leur cours, n'ont pas été payables à des termes périodiques; la condition sur laquelle repose l'art. 2277 leur a manqué, et l'on rentre dans le droit commun.

On peut citer pour exemple le cas où l'acquéreur notifie son contrat aux créanciers inscrits, et où ceux-ci

(1) Quelle sera la prescription applicable? nous le verrons plus bas, n. 1013. Au surplus, pour une entière exactitude, nous devons dire que, dans le droit français, la litiscontestation ne produit pas une *véritable* novation comme chez les Romains, et qu'il ne faut pas prendre trop à la lettre cette doctrine de Cujas, qui n'avait en vue, dans ses commentaires, que le pur droit romain. (*V.* répert. de M. Merlin. V° *novation*). Mais, au cas particulier, les circonstances autorisent à dire que la chose jugée a opéré une grave modification dans la position des parties, puisque la somme cesse d'être prêtée, que le créancier n'a plus foi dans le débiteur, et que ce dernier est placé sous le poids d'une condamnation exécutoire.

sont obligés d'attendre l'ordre pour se faire payer non-seulement du prix capital, laissé en crédit entre les mains de l'acquéreur, mais encore des intérêts.

C'est ce qui a été jugé par 2 arrêts de la Cour de Grenoble des 20 janvier 1832 (1) et 30 août 1833 (2). Je me contenterai de citer l'espèce de la dernière de ces décisions. Rosalie Sylvestre avait vendu en l'an XII, à Antoine Maurel, une maison pour le prix de 3,700 fr. payables au bout de 3 mois avec intérêts. Maurel transcrit et notifie son contrat aux créanciers inscrits.

En 1832 le sieur Long, l'un de ces créanciers, fait ouvrir l'ordre. Question de savoir si l'on doit comprendre dans la somme à distribuer plus de 5 années d'intérêts. Un jugement du tribunal d'Embrun ordonne que l'acquéreur tiendra compte des intérêts depuis la date de son contrat jusqu'à la clôture difinitive de l'ordre. Sur l'appel, l'arrêt confirme ce système : » attendu que dans l'espèce les créanciers n'avaient » point d'action pour réclamer annuellement le paie- » ment des intérêts contre le débiteur du prix de la ven- » te dont il s'agit et que par conséquent la prescription » de 5 ans ne peut lui être opposée attendu, qu'aux » termes de l'art. 2186 du Code civil, ce n'est qu'en » vertu d'un ordre ou en consignant que l'acquéreur » peut se libérer du prix, qui, par suite de la notifica- » tion aux créanciers inscrits et du silence de ceux-ci, » était définitivement fixé comme au contrat; que l'ac- » quéreur n'ayant pas consigné, ne pouvait donc se » libérer qu'en vertu d'un ordre; que de même les créan- » ciers ne pouvaient se faire payer qu'au moyen d'un » ordre; que l'art. 2277 est donc inapplicable ; qu'ainsi » les intérêts doivent s'accumuler et *ne sont soumis*

(1) D. 32, 2, 96. Sirey, 32, 2, 617.
(2) *Id.* 34, 2, 3.

» *comme le capital qu'à la prescription trentenaire.* »

Une décision analogue a été rendue par la même Cour pour le cas d'une adjudication sur expropriation forcée, par la raison que l'adjudicataire qui ne consigne pas ne peut se libérer qu'à la suite de l'ordre, et que les créanciers doivent attendre cette opération. Son arrêt est du 19 mars 1829 (1).

Je fortifie cette jurisprudence par un arrêt de la Cour de Cassation du 5 juillet 1834.

Dujardin avait vendu un immeuble à Dumont, Gillot et Poullain, et par une des stipulations du contrat en date du 30 mai 1810, le prix avait été intégralement délégué à trois créanciers seuls inscrits à cette époque. Les délégations faites à deux de ces créanciers, Levrat et la femme Doni, n'avaient été exécutées qu'en partie, parce qu'avant l'échéance des délais de paiement, un sieur Saint-Denis avait formé une demande en nullité de la vente faite par Dujardin. Les acquéreurs s'étaient prévalus de cet obstacle pour ne pas se dessaisir du prix, et ce n'est que le 14 mars 1828 que le tribunal de Mortagne débouta le sieur Saint-Denis de sa demande. Levrat et la femme Doni exigèrent alors 22 ans d'intérêts, et ils leur furent alloués par arrêt de la Cour de Paris du 7 décembre 1831 (2). Les acquéreurs se pourvurent en Cassation ; mais, par décision de la chambre civile du 9 juillet 1834, il fut statué ainsi qu'il suit :

« Attendu que l'arrêt attaqué a jugé en fait que Le-» vrat et la femme Doni ont été dans l'impossibilité » d'agir pour le paiement des intérêts à eux dûs, contre » les vendeurs Dumont, Gillot et Poullain, tant que » l'instance n'a pas été vidée par le tribunal de Mor-

(1) D. 29, 2, 60. Sirey, 29, 2, 275.

(2) D. 32, 2, 77.

» tagne ; ce qui rend l'art. 2277 inapplicable à la cause, » Rejette (1).

M. Dalloz a cru avec le demandeur en cassation, que la Cour de Paris, et après elle la Cour de cassation ont déclaré en fait l'existence d'un cas de force majeure de nature à suspendre la prescription (2). Cette interprétation me semble erronée ; les magistrats n'ont pas entendu dire que la prescription avait été arrêtée par un obstacle légal, mais seulement que la prescription de cinq ans cessait d'être applicable, et cédait la place à la prescription trentenaire ; et quel a été leur motif? Il est clair et simple : c'est que l'art. 2277 suppose que le créancier a été négligent, qu'il n'a pas profité de l'échéance pour recouvrer avec exactitude une somme payable (3) ; tandis qu'ici aucun retard n'est imputable au créancier par la raison qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité d'exiger son dû.

1011. 5° Enfin, l'article 2277 soumet à la prescription de cinq ans, non seulement tous les cas qu'il a énumérés en termes exprès ; mais encore, et d'une manière générale, tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts.

Ce paragraphe est équivoque et obscur ; il dit trop et pas assez peut-être ; il est une source de procès, tandis que son but était de les prévenir.

Je dis qu'il va beaucoup plus loin que le but. En effet, il n'est pas vrai que tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts, se pres-

---

(1) D. 34, 1, 309. Syrey, 34, 1, 504.

(2) La pensée de M. Dalloz devient surtout très claire par le renvoi qu'il fait à des arrêts qui statuent sur le cas de guerre et autres de force majeure.

(3) *Infrà*, n. 1020.

crive sans exception par 5 ans. Par exemple, je prête 10,000 fr. à Pierre et je conviens qu'il me les rendra de six mois en six mois par paiemens de 2,500 fr. chaque. Je vends à François une maison pour le prix de 50,000 fr. et je stipule que cette somme me sera payée d'année en année en 10 termes égaux de 5 mille francs chaque. Bien que ces sommes soient payables par année ou à des termes périodiques plus courts, personne ne soutiendra cependant que si le créancier laisse écouler 5 ans après chaque terme sans former de réclamation, il sera non recevable dans sa demande. Tout le monde est d'accord que s'agissant ici de capitaux, la seule prescription applicable est la prescription trentenaire. Car le bon sens public, plus fort que les termes de la loi, leur enlève ce qu'ils ont de trop absolu et les réduit à leur juste valeur. Pourquoi donc le législateur s'est-il servi d'expressions générales qui semblent englober dans la prescription de 5 ans et les capitaux et les intérêts payables par année ou à des termes périodiques plus courts? pourquoi n'a-t-il pas fait entendre que cette prescription abrégée n'était faite que pour les revenus et arrérages, pour les accessoires des capitaux et non pour les capitaux eux-mêmes.

L'on tiendra donc pour constant que la disposition finale de l'art. 2277 doit être restreinte aux créances qui ont quelque chose d'analogue aux arrérages de rentes, aux pensions alimentaires, aux loyers et fermages, aux intérêts de sommes prêtées; qu'il n'a en vue dans son ensemble comme dans ses détails que ce qui est revenu; qu'il ne s'occupe que des produits d'une chose et de ses accessoires destinés par leur nature à être consommés pour les besoins journaliers de l'individu; mais qu'il laisse intacts les capitaux dont la conservation est plus précieuse, et devait être assurée par une plus longue prescription.

1012. Ceci posé, nous dirons que le dernier § de l'art. 2277 gouverne les appointemens à tant l'année ou à tant le semestre, ou le trimestre des commis, des employés, des précepteurs et autres dont les créances ne trouvent pas place dans les art. 2271 et 2272. Ces appointemens sont les loyers d'un travail; ils subissent la même loi que les loyers des maisons et des biens ruraux.

Notre § s'applique encore aux droits d'affouages dans les forêts et à toutes les prestations en nature dont le service s'effectue à des termes périodiques.

1013. Je disais au n° 1011 que notre §, après avoir été trop loin, finit par n'en pas dire assez, et que le défaut de précision qui se fait remarquer dans sa rédaction a donné lieu à une foule de débats qu'il eût été si facile de prévenir par un seul mot.

Il est en effet beaucoup moins complet que l'art. 150 de l'ordonnance de 1629; il ne parle pas aussi clairement que le faisait cette célèbre ordonnance des intérêts moratoires, de ces intérêts qui ne sont pas le produit d'une somme prêtée et qui, échéant, à tous les instans et avec une incessante continuité, ne sont pas arrêtés par des termes de paiement d'une année ou d'autres termes périodiques plus courts.

De là la grande question de savoir si sous le Code civil ces intérêts se prescrivent par cinq ans. L'art. 2277 a-t-il entendu les laisser sous l'empire du droit commun? ou bien a-t-il voulu imiter l'esprit logique de l'ordonnance de 1629, et les restreindre par la prescription de cinq ans, afin de ne pas surcharger d'intérêts ruineux le débiteur? Quel que soit le parti qu'on tienne sur cette sérieuse difficulté, on tombera toujours d'accord que le législateur est impardonnable de n'avoir pas formulé sa pensée d'une manière plus claire. Il avait certainement sous les yeux l'ordonnance de 1629; il

savait, sans aucun doute, les obstacles qui, dans l'ancienne jurisprudence, avaient arrêté son exécution; il ne pouvait ignorer que des réformateurs d'une grande autorité, entr'autres M. de Lamoignon, tout en admettant la prescription de cinq ans pour les intérêts des sommes principales quelconques, faisaient cependant une exception pour les intérêts dûs en vertu d'une condamnation (1). En présence de tant d'élémens propres à éclairer le législateur et à préparer un texte irréprochable, quelle précipitation inconsidérée l'a porté à laisser planer sur ce grave point de droit une si fâcheuse incertitude?

C'est à la faveur de cette imperfection de l'art. 2277 que nous voyons, dans nos recueils, les arrêts s'entre-choquer, et transformer en une question pour l'ami une difficulté qui touche à tant d'intérêts. D'Argentré se plaignait que de son temps les décisions judiciaires étaient presqu'une loterie. *Nunquam enim verius dici debuit alea quam nunc* (2). N'est-ce pas le mot qui vient à la bouche lorsqu'on compare entr'elles les décisions opposées rendues par les Cours sur la prescription des intérêts moratoires?

Les Cours royales de Bourges (3), de Limoges (4), de Nimes (5), d'Amiens (6), se sont prononcées pour la

(1) Arrêtés; *des prescriptions*, n. 24.

(2) *Sur Bretagne*, art. 266, p. 1020, n. 2.

(3) 18 mars 1825. (D. 26, 2, 243. Sirey, 25, 2, 340. Palais, 1826, t. 1, p. 535).

(4) 26 janvier 1828. (D. 29, 2, 56. Sirey, 29, 2, 269 Palais, 1831, t. 2, p. 475; il est motivé d'une manière remarquable).

(5) 5 mai 1830. (D. 30, 2, 223. Sirey, 30, 2, 319, 376. Palais, 1830, t. 3, p. 182).

(6) 21 decembre 1824. (D. 31, 2, 65. Sirey, 30, 2, 319, 376. Palais, 1831, t. 2, p. 473).

prescription de 5 ans, en se fondant sur la généralité des termes et sur l'esprit de l'art. 2277. C'est en définitive le parti qu'a adopté la Cour de cassation par un arrêt du 12 mars 1833 portant cassation d'un arrêt de la Cour royale de Paris (1), et l'affaire ayant été renvoyée devant la Cour d'Amiens, il est intervenu en audience solennelle un arrêt du 18 juillet 1833 (2) qui adopte l'opinion de la Cour suprême.

Parmi les auteurs et les jurisconsultes, on compte au nombre des sectateurs de cette doctrine des noms illustres et respectés, M. Merlin (3), MM. de Vatimesnil, Persil et Dupin (4), auxquels on peut joindre l'estimable M. Vazeille (5).

Dans les rangs opposés, on trouve les Cours royales de Lyon (6), Agen (7), Paris (8) et Bordeaux (9), qui par 7 arrêts ont protesté en faveur de la prescription trentenaire, enseignée aussi par M. Proudhon (10). La Cour royale de Paris parait même avoir une jurisprudence arrêtée en ce sens, à moins que la cassation

(1) Dal. 33, 1, 153. Sirey, 33, 1, 299.

(2) Dal. 34, 2, 84.

(3) Répert., *Intérêt*, § 4, n. 17, et § 7, n. 9. Il appuie encore son opinion dans une consultation rapportée par Dalloz, 31, 2, 65.

(4) Leurs consultations sont rappelées dans Dalloz, 31, 2, 65.

(5) T. 2, n. 567.

(6) 4 février 1825. (D. 25, 2, 128. Sirey, 25, 2, 127).

(7) 3 février 1825. (D. 26, 2, 34).

(8) 2 mai 1816. (Dal. *prescript.*, p. 300. Palais, t. 18, p. 567). 11 décembre 1829. (Dal. 30, 2, 42. Sirey, 30, 2, 104. Palais, 1830, t. 3, p. 367). 26 mars 1831. (D. 31, 2, 139). 2 juillet 1831. (Dal. 31, 2, 149. Palais, 1831, t. 2, p. 477).

(9) 13 mars 1820. (Sirey, 22, 2, 231. Palais, t. 22, p. 265. Dal. *prescription*, p. 301).

(10) *Usufruit*, t. 1, n. 234, p. 284.

éprouvée par celui de ses arrêts qui a été rendu à la date du 21 décembre 1829 ne la détermine à se rétracter. A Bordeaux, la question a pris récemment un plus haut degré d'intérêt; elle vient d'y être traitée à fond par l'oracle du droit dans le Midi, par M. Ravez, dont la consultation, délibérée avec deux savans avocats, MM. de Saget et Brochon jeune, me parait un chef-d'œuvre de profondeur, de science et de raisonnement. L'autorité dont jouissent les opinions de M. Ravez n'a cependant pas entraîné en faveur de la prescription trentenaire la décision de la Cour royale, qui, se déjugeant sous le feu même des argumens les plus propres à faire maintenir son ancienne jurisprudence, est passée dans les rangs de la Cour de cassation (1). Ainsi donc la question est encore toute vive et toute pleine d'à-propos; elle tient en suspens les meilleurs esprits.

Forcé par de mûres réflexions à embrasser le parti contraire à M. Ravez, je ne puis aborder qu'avec défiance la discussion de son travail, où se trouve la double empreinte d'une conviction énergique et d'un rare talent. Au surplus, l'exposé de mes doutes aura du moins un avantage : c'est de faire connaitre à mes lecteurs les points principaux d'une consultation qui n'a pas eu toute la publicité qu'elle mérite, et qui sera toujours l'une des pièces essentielles de ce procès.

1014. Je commencerai par faire une concession à M. Ravez. Ce jurisconsulte montre en premier lieu que les intérêts dûs en vertu d'une condamnation judiciaire, ne peuvent être considérés comme des intérêts de somme prêtée, quand même le jugement ne ferait qu'ordonner la restitution d'un argent prêté. J'ai cité

(1) Arrêt du 13 août 1834. (*Voy.* le journal des arrêts de Bordeaux, t. 9, p. 493) : cette décision aurait pû être mieux motivée.

plus haut le passage de sa consultation (1). J'acquiesce à cette manière de voir, et j'avoue que je ne puis être aussi rigoureux que M. Merlin, qui soutient dans sa consultation (2) que la coudamuation ne modifie pas la position des parties. Le jugement est, ce me semble, un élément énergique qui régénère le titre primitif et lui imprime une physionomie nouvelle.

Puis, M. Ravez se demande si les intérêts moratoires sont régis par ces expressions de notre article, *et généralement tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts*. C'est ici que naît ma dissidence avec le savant jurisconsulte.

J'interroge avant tout l'esprit de la loi; car la lettre sans l'esprit n'est qu'un texte mort à qui il n'est pas donné de convaincre.

Or, l'intention du législateur n'a rien de douteux. « La crainte de la ruine des débiteurs étant admise, » disait M. Bigot (3), comme un motif d'abréger le temps » ordinaire de la prescription, *on ne doit en excepter » aucun des cas auxquels ce motif s'applique*. »

Rien n'est plus significatif que ces paroles. Le motif de la loi apparaît ici en caractères éclatans, et ce n'est pas seulement parce que M. Bigot le dit que j'accepte cet exposé de la raison de l'art. 2277; car je n'ai pas coutume de jurer sur la foi des orateurs du gouvernement; c'est parce que tous les termes de l'art. 2277 y conduisent; c'est surtout parce que le même motif est écrit tout au long dans le préambule de l'ordonnance de 1510, et que notre article n'est que la réalisation large et complète des promesses faites par cette ordonnance.

---

(1) N. 1008.

(2) Dal. 31, 2, 63.

(3) *Exposé des motifs*, Fenet, t. 15, p. 599.

Hé bien ! s'il est vrai que les intérêts moratoires sont aussi ruineux pour le débiteur que les intérêts des sommes prêtées; si, comme le disait l'ordonnance de 1510, *ils le mettent en pauvreté et destruction,* comment hésiter à reconnaître que le législateur a entendu les soumettre à la prescription de 5 ans? Comment croire qu'il soit resté en arrière de cette belle ordonnance de 1629 qui lui marquait la route qu'il avait à suivre? Pourquoi d'ailleurs une exception en faveur des intérêts moratoires, lorsque les rentes de toute espèce, les intérêts conventionnels, les loyers et les pensions alimentaires elles-mêmes, cette créance si favorable, subissent la prescription quinquennale?

1015. La sagacité de M. Ravez lui a suggéré une objection à cette conclusion; mais je crains qu'elle ne reste sans portée. Écoutons-le parler :

« Dira-t-on que l'intention du législateur a été de » punir la négligence du créancier, et d'empêcher que » le débiteur ne soit ruiné par l'accumulation des inté- » rêts dont on n'aurait pas exigé de lui le paiement?

» Ce raisonnement explique fort bien les motifs de la » prescription quinquennale des intérêts payables à » des termes périodiques *et que le débiteur n'aurait pas » été mis en demeure d'acquitter*. Il ne prouve rien » quant aux intérêts judiciaires, parce qu'il n'y a point » de négligence à imputer au créancier qui a poursuivi » et fait condamner son débiteur. N'est-ce pas celui-ci » qui est, en vertu du jugement, dans une perpétuelle » demeure? Qu'il obéisse et qu'il se libère, s'il veut » éviter l'accumulation des dommages et intérêts aux- » quels il n'ignore pas que l'expose sa persévérance à se » jouer de son obligation!!! S'il ne le fait pas, sa ruine » proviendra de sa propre négligence, et non de celle de » son créancier.

» Le législateur ne peut avoir eu l'intention de favo-

» riser la mauvaise foi du débiteur. Il la favoriserait » cependant, si, malgré le jugement signifié et obtenu » par le créancier, il était possible d'étendre aux inté- » rêts dus en vertu de cette condamnation la prescrip- » tion de 5 ans.

» Voilà pourquoi Ferrière (1), après avoir établi sur » plusieurs autorités que les intérêts dus *ex mora*, et » dont l'adjudication se trouve prononcée par arrêt ou » par sentence, courent toujours jusqu'au paiement ef- » fectif du capital, continuait ainsi :

« *Doctrine très raisonnable : l'équité veut en effet que* » *l'intérêt se trouvant dû* EX MORA, *il coure tant que le* » *débiteur est en demeure de payer le capital; s'il en* » *était autrement, le débiteur profiterait de sa mau-* » *vaise foi contre la règle :* UNICUIQUE SUA MORA NOCET, » l. 173, § 2, D. DE REG. JURIS. *D'ailleurs étant* » *de principe, suivant Cujas* (2) *et Catelan* (3), » *que l'action qui naît d'un arrêt ou d'une sentence* » *est perpétuelle et dure* 30 *ans, il faut bien sans con-* » *tredit que les intérêts adjugés par sentence ou par* » *l'arrêt puissent courir pendant le même temps.* »

Cette objection serait de quelque valeur, si pour fixer l'étendue de la prescription, le législateur avait tenu compte de la demeure du débiteur, et de sa négligence à la purger; mais je soutiens que cette considération n'est pas entrée dans les élémens de sa décision. Déjà, dans l'ancienne jurisprudence, des auteurs pénétrés du motif d'intérêt public qui avait introduit la prescription de 5 ans, reconnaissaient que le soulagement du débiteur avait seul influé sur cette innovation du droit français;

---

(1) *Des tutelles*, p. 407.

(2) *De diversis tempor. prescript.*, C. 30.

(3) Liv. 7, chap. 21.

écoutons Henrys(1) : « On peut remarquer à ce sujet ce » que le docte Aymon a dit sur l'art. 7 du titre des prescriptions de la coutume d'Auvergne : savoir que la » coutume, lorsqu'elle ne veut pas qu'on puisse demander » les arrérages des cens et rentes que des 3 années dernières, n'a *pas voulu blâmer la demeure du débiteur,* » *mais la seule négligence du créancier, et que c'est en* » *haine d'icelle qu'elle le forclot de pouvoir agir.* En » suite de quoi il ajoute que, suivant la doctrine de Paul » de Castre et de Jason, la coutume peut faire que le » débiteur prescrive sans mauvaise foi ; ce qui a lieu sans » difficulté quand il s'agit de droits et d'arrérages qui ne » sont dus qu'autant qu'ils sont demandés ; car en ce cas » la demeure du débiteur n'est point blâmable, mais la » seule négligence du créancier qui ne demande pas. »

Oui, en ce cas le débiteur n'est pas blâmable, puisqu'il n'est pas en demeure, et l'*à fortiori* d'Henrys est exempt d'objections ; mais, quand même le débiteur serait en demeure, quand même il serait répréhensible sous ce rapport, qu'importe, puisque, comme le dit cet auteur, la loi n'a voulu *punir que la seule négligence du créancier?* Le débiteur est en demeure, qui en doute? mais ce n'est pas par sa ruine que la loi a voulu le punir? ne fallait-il pas tenir compte aussi de la lenteur du créancier qui, ayant une créance échue et pouvant se faire payer à chaque instant, est resté dans une perfide inaction?

On dit qu'il s'est montré diligent puisqu'il a requis et obtenu une sentence de condamnation. Mais ce n'est pas là l'excuser suffisamment, puisque, depuis le jugement, créance nouvelle remise entre ses mains et point de départ de la prescription, il a laissé sommeiller ce titre exécutoire.

(1) T. 2, p. 503.

C'est ce qu'avait parfaitement aperçu l'ord. de 1629, qui, fidèle à cette pensée généreuse et sage de ne pas immoler le débiteur pour des intérêts, c'est-à-dire, pour un accessoire toujours moins favorable que le principal, avait déclaré que la demeure du débiteur n'était pas un empêchement à la prescription. Elle voyait d'une part un créancier qui laisse s'accumuler des intérêts ruineux sans en exiger le paiement, et qui consent à se passer pendant 10 ans, 20 ans, 29 ans même, de ce revenu, produit chaque jour par la somme capitale portée dans la condamnation; de l'autre, un débiteur frappé de ruine si on le contraignait après un si long temps à acquitter ces fruits civils arréragés et dépassant souvent le principal. Entre ces deux positions, l'ordonnance de 1629 n'hésitait pas. Elle préférait l'humanité à la rigueur du droit; et compensant la négligence du débiteur par la lenteur du créancier, elle voulait que celui-ci fût satisfait de retirer son capital et 5 années d'intérêts; elle faisait plier au bien public des exigences désastreuses parce qu'elles étaient tardives.

Je sais que cette disposition de l'ordonnance de 1629 n'avait été goûtée presque nulle part dans l'ancienne jurisprudence. Mais ce n'est pas là ce dont je m'inquiète en ce moment; car qui ne sait les préjugés que rencontra dans son développement cette idée de l'ordonnance de 1510, de ne pas ruiner le débiteur par des accessoires? Qui ne se rappelle qu'elle avait été, pour ainsi dire, cantonnée dans la rente constituée, et que par d'inexplicables contradictions, on avait soustrait à son influence presque tous les autres arrérages ou revenus des capitaux (1)? Ce n'est donc pas au milieu de ces anomalies de notre ancien droit que j'irai chercher la

(1) *Suprà*, n. 1001, 1002, 1005.

logique. Il me suffit que quelques esprits avancés l'aient aperçue et proclamée. Ce sera pour moi une grande raison pour penser que le Code a voulu en faire son profit, car il résume tous les progrès, et il est rare que la vérité, vaincue en d'autres temps, n'ait pas triomphé sous ses auspices. Ici, son intention est manifeste; elle éclate dans toutes les parties de l'art. 2277 : de cet article qui applique à tous les arrérages, aux pensions, aux loyers, aux intérêts de sommes prêtées, à tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts, une prescription timidement établie par l'ordonnance de 1510 pour une seule espèce de revenu; de cet article enfin, auprès duquel l'orateur du gouvernement a gravé ce commentaire lumineux : « Que la crainte de la ruine » des débiteurs étant admise comme un motif d'abréger » le temps ordinaire de la prescription, on ne doit ex- » cepter aucun des cas auxquels ce motif s'applique. » Or, je le demande, ne serait-ce pas fausser la volonté de l'art. 2277 que d'en excepter le cas prévu par l'ordonnance de 1629, auquel s'applique si directement la crainte de précipiter la ruine du débiteur? Le Code ne s'est-il pas toujours montré sévère contre les accumulations d'intérêts? L'art. 2151 nous a montré ailleurs (2) cette sévérité s'exerçant sur l'hypothèque des intérêts résultant des condamnations judiciaires. L'art. 2277 n'est que le reflet de la même défaveur s'exerçant dans un autre ordre d'idées.

1016. Mais ajoutons quelques raisons pour démontrer que la circonstance de la demeure du débiteur ne doit rien changer, dans l'intention de l'art. 2277, à la prescription de 5 ans. Je suppose que je prête à Pierre une somme de 5,000 fr., avec intérêt à 5 p. 0/0

(2) Voyez-en le sens dans mon Com. des *hypoth.*, t. 3.

payable de six en six mois jusqu'à parfait remboursement et sous la condition qu'il me rendra mon capital dans deux ans. Au bout de ce temps, Pierre ne satisfait pas à sa promesse. Je le mets en demeure de me rembourser, par une sommation, conformément à l'art. 1139 du Code Civil; le voilà constitué en état de négligence. Il devait me restituer mon argent, et il a manqué à son obligation; je lui ai déclaré légalement mon intention de vouloir être remboursé, et cependant, il est encore en retard. Dira-t-on néanmoins que les intérêts qui courent toujours jusqu'à parfait remboursement sont prescriptibles par 30 ans seulement, et non par 5 ans? Comment le pourrait-on en présence des termes positifs de l'art. 2277, qui limite par la prescription quinquennale les intérêts des sommes prêtées? Ne s'agit-il pas d'un prêt? Y a-t-il des distinctions dans la loi? Dès-lors donc, qu'importe la mise en demeure du débiteur? Cet événement reste indifférent!! il ne dispense pas le créancier de réclamer de cinq en cinq ans des intérêts auxquels on est présumé renoncer quand on ne les exige pas exactement avant la révolution de ce terme. La lenteur du débiteur étant un mal moins grand que sa ruine, il faut aujourd'hui plus que jamais dire avec Henrys, que la loi ne s'occupe pas de *blâmer sa demeure, mais la seule négligence du créancier*. Il est vrai que ce créancier a fait une sommation. Mais quand il s'agit d'intérêts, un créancier est toujours négligent lorsqu'il laisse passer cinq ans sans exiger ce qui lui est dû.

Ce que nous venons de dire des cas où la demeure est opérée par une sommation, aura lieu dans les cas où elle résulte de la convention elle-même d'après l'art. 1139 du Code civil. La raison de décider est la même, et je crois que mon savant adversaire ne contredira pas mon assertion.

Or, pourquoi en serait-il autrement quand c'est un

jugement qui constitue le débiteur en demeure? Je ne puis l'apercevoir.

Mais ce n'est pas encore tout :

Supposons qu'un propriétaire de maison ait fait un commandement à son locataire de lui payer deux années de loyers échus. Celui-ci est en demeure : est-ce à dire pour cela que le commandement prorogera à 30 ans la prescription quinquennale? Non, sans doute; je crois avoir démontré ci-dessus (1) que la prescription de cinq ans éteindra ces deux années de loyers, si avant l'expiration des cinq ans écoulés depuis le commandement, le créancier n'a pas fait de nouvelles diligences. *Vigilantibus jura scripta sunt.*

Disons-le donc sans hésiter : rien n'est plus déplacé, à mon sens, que cette importance attribuée par Ferrière à la mise en demeure. C'est avec ces idées de *summum jus* que l'ancien droit ruinait le débiteur sous le poids des intérêts. Le Code, au contraire, a eu la ferme volonté de venir à son secours par un tempérament équitable.

1017. Ici, M. Ravez nous arrête par une objection spécieuse : c'est que le jugement met en demeure à tous les instans, et empêche par conséquent la prescription de commencer; il faut le laisser parler :

« Si les jugemens ne sont eux-mêmes que des contrats » judiciaires, ils ont par leur nature un effet qui n'ap» partient pas aux contrats formés sans l'intervention » de la justice. Les premiers, pendant les 30 ans de » durée que la loi leur donne, ont l'efficacité de *mettre » chaque jour en demeure le débiteur condamné.* » Pour mettre en demeure le débiteur par contrat » volontaire, d'autres actes sont indispensables. Il y a » donc entre ces deux situations une différence absolue.

(1) N. 687.

» *La prescription de 5 ans ne pourrait jamais com-*
» *mencer contre les intérêts par jugement, puisque la*
» *condamnation est pendant 30 ans une interpellation*
» *de tous les instans.* Elle court, au contraire, à l'égard
» des intérêts dus par de simples contrats, puisqu'il
» faut pour l'interrompre une citation en justice, un
» commandement ou une saisie, ou la reconnaissance
» de la dette par le débiteur.

» Loin donc qu'il y ait aucune contradiction à ne
» pas soumettre les intérêts moratoires aux dispositions
» de l'art. 2277 du Code civil, il n'y en aurait vérita-
» blement qu'à les confondre avec les intérêts dont le
» débiteur n'a pas été mis en demeure de se libérer, et qui
» seuls peuvent être atteints par la prescription de 5 ans.

» Cette distinction n'avait pas échappé à M. le pre-
» mier président de Lamoignon, qui admettait aussi par
» ses arrêtés la prescription quinquennale des intérêts
» des sommes et des arrérages des rentes constituées à
» prix d'argent (1). »

C'est aussi par ces motifs que M. Ravez explique pourquoi le président Favre soutenait que les intérêts des sommes déclarées par jugement ne se prescrivaient que par 30 ans, malgré l'édit rendu sur son rapport par le duc de Savoie et établissant la prescription de 5 ans pour les arrérages de pensions annuelles et des redevances emphytéotiques.

« Edictum serenissimi ducis Emanuelis Philiberti,
» de reliquis annuarum pensionum aut canonum
» emphyteuticorum, non nisi pro quinquennio præ-

(1) « On ne peut demander que 5 années des arrérages des rentes » constituées à prix d'argent et des sommes pour une fois payées, de » quelque nature qu'elles soient, *s'il n'y a une demande judiciaire* » *suivie de condamnation* ( de *la prescript.*, art. 25 ). »

» standis, dixi non habere locum in debitis jam per sen-
» tentiam declaratis, *propterea quod singulis momen-*
» *tis, a die condemnationis, moram facere intelligatur*
» *is qui condemnatus fuit*; quem, ad impediendam
» edicti potestatem, semel extrà judicium dum tamen
» testato et in scriptis, interpellatum esse suffice-
» ret (1). »

Quelque grave que soit à mes yeux une opinion du président Favre et de Lamoignon, fortifiée par l'adhésion de M. Ravez, j'avoue que celle-ci ne saurait me satisfaire. Je ne comprends pas que la demeure opérée par une sentence soit différente de celle qui est produite par d'autres actes légaux (2). Je ne comprends pas surtout qu'un jugement soit une interpellation ou une interruption de tous les instans. D'abord l'art. 1139 déclare équivalens tous les actes de mise en demeure. L'un n'est pas plus prévilégié que l'autre, et dès qu'il y a mise en demeure, les effets sont les mêmes à l'égard du débiteur. Ensuite, il faut faire attention qu'une mise en demeure ne suffit pas pour interrompre la prescription. L'art. 1139 attribue à une sommation l'effet de constituer le débiteur en demeure. Mais l'art. 2244 du C. rejette la sommation comme moyen d'interruption. Si un jugement produisait une interruption de tous les instans pendant 30 ans, il faudrait dire que la prescription d'un jugement ne commencerait que 30 ans après sa prononciation, ce qui serait inadmissible. La preuve qu'un jugement n'interrompt pas à tous les instans, c'est que, pour empêcher le jugement de s'éteindre par la prescription, il faut un commandement, ou une saisie, ou une reconnaissance. Sans l'une de ces causes

(1) Cod. lib. 7, t. 13, définit. 15.
(2) Art. 1139, C. c.

d'interruption, il s'évanouit et disparaît comme les simples contrats. « Si après avoir obtenu un arrêt ou » une sentence, dit Dunod à l'un des endroits cités par » M. Ravez lui-même (1), l'on demeurait 30 ans sans » y donner suite, le jugement n'aurait plus d'effet, et » l'action qui en résulte serait prescrite *parce qu'elle » n'est pas d'autre nature ni plus prévilégiée que celle » qui vient d'un contrat.* »

Que les jugemens subissent donc la loi des contrats. Sans doute, ils ne peuvent être ébranlés que par 30 ans pour les sommes principales qu'ils adjugent; c'est aussi la règle pour les contrats ordinaires. Mais je pense qu'à l'égard des intérêts ils doivent plier sous la règle générale, et ne réclamer aucun privilège. Ainsi le veulent la raison et le principe de l'art. 2277.

1018. Au reste, si dans l'ancienne jurisprudence on trouve des auteurs qui ont voulu faire des différences entre les intérêts des sommes adjugées *ex judicio* et les intérêts conventionnels, ou dus par suite du retard du débiteur, il n'est cependant pas impossible de citer des autorités graves qui, considérant les dangers de l'accumulation des intérêts, les soumettaient tous sans distinction au même niveau de réduction.

Lorsque l'empereur Justinien, frappé de l'inconvénient des intérêts agglomérés, déclara que le créancier ne pourrait jamais exiger des intérêts excédant le capital (2), cette défense, dictée par un motif d'ordre public (3), fut appliquée aux intérêts judiciaires comme à tous les intérêts quelconques, et aucune faveur ne fut réclamée pour eux. Quelques parlemens avaient adopté la loi romai-

---

(1) P. 110, 111.

(2) L. 27, § 1, C. *de usuris*.

(3) Répert., *intérêt*, p. 472, n. 10.

ne (1). D'autres l'avaient rejetée en totalité. Mais, dans leur ressor, de bons esprits trouvaient qu'il était exorbitant de laisser s'élever jusqu'à 30 des accessoires arrérages par la négligence du créancier. Bretonnier, après avoir cité l'ord. de 1629 comme plus indulgente encore que la loi romaine, demandait une loi qui bornât à une juste mesure le cours des intérêts. Hé bien! cette loi désirée, c'est le Code civil qui l'a faite. Sa sagesse ne sera contestée par personne. Mais ne serait-ce pas la corrompre que de placer hors de ses dispositions les intérêts moratoires? hé quoi! ces intérêts étaient atteints sans contestation par la loi 27, § 1, C. *de usuris*, qui voulait qu'on ne pût demander que 20 ans d'intérêts! ils étaient frappés par l'ord. de 1629 qui réduisait ces 20 ans à 5!! et l'on penserait que le Code civil, moins conséquent que la loi romaine et l'ordonnance, a mis une différence entre des intérêts jusqu'alors assimilés, lui qui, comme Justinien et Louis XIII, a voulu qu'on ne pût accabler le débiteur sous le poids des intérêts!!! On soutiendrait qu'il s'est placé non seulement en arrière de l'ord. de 1629, si renommée par sa sagesse, quoique dédaignée par un siècle encore peu mûr pour ce progrès, mais encore plus bas que la législation justinienne, si indulgente cependant, comparativement à l'art. 2277! on voudrait qu'il autorisât un créancier qui a pu demander ce qui lui était dû, et qui ne l'a pas fait, à venir réclamer par une rigueur tardive et comme par réminiscence non seulement 20 ans, mais même 30 ans d'intérêts, c'est-à-dire, autant que le capital et la moitié en sus. Je ne croirai jamais que le législateur moderne soit tombé dans cette imprévoyance (2)!!

(1) Bretonnier, *q. alphab.*, V° *intérêt*.

(2) *Voy.* pour confirmer ceci, un avis du Conseil d'état, du 24 dé-

1019. En voilà assez sur les motifs de la loi, sur son esprit et sur sa volonté. Voyons maintenant son texte. Ici nous conviendrons franchement qu'elle présente de l'obscurité, et que M. Ravez la commente très habilement en sa faveur. Cependant nous ne sommes pas convaincus par ses argumens, et nous ne pouvons consentir à ce qu'on sauve les intérêts moratoires par la lettre d'une loi dont l'esprit les condamne.

Suivant M. Ravez, ces expressions, *et généralement tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts*, n'embrassant que ce qui est payable à des époques fixes et successives, après certains délais, ne s'appliquent pas aux intérêts moratoires. « Les intérêts moratoires, dit-il, ne sont pas périodi- » ques. Ils ne sont pas payables successivement à des » époques fixes et réglées. Ils ne forment pas une dette » particulière à terme, indépendante et séparée du » capital, mais une dette toujours actuellement exigible, » payable à chaque instant avec le capital auquel elle » est si étroitement unie, que le débiteur ne pourrait pas » offrir valablement le capital sans les intérêts ou les » intérêts sans le capital.

» On ne réfutera pas cette objection en répondant » que c'est précisément parce que les intérêts moratoires » sont exigibles chaque jour, à chaque moment, qu'ils » sont compris dans l'art. 2277 du Code. De ce qu'ils » sont exigibles tous les jours et à chaque instant, s'en- » suit-il donc qu'ils soient payables à des termes pé- » riodiques. *Comment y aurait-il des termes périodi- » ques de paiement là où il n'y aurait pas de termes?*

cembre 1808, approuvé le 24 mars 1809, par l'Empereur, qui décide que la caisse d'amortissement doit rejeter toute demande d'intérêts quelconques excédant 5 ans.

» comment une dette légalement échue à tous les ins-
» tans serait-elle une dette à terme? comment le débi-
» teur pourrait-il se libérer des intérêts moratoires jour
» par jour, semaine par semaine, mois par mois,
» lorsque la loi lui refuse la faculté de les payer par
» parcelles et séparément du capital, etc., etc. (1). »

Et plus loin, répondant à l'objection tirée par la Cour de cassation de ce que les intérêts moratoires se calculent et accroissent aux sommes adjugées par chaque année, M. Ravez ajoute : « Le législateur ne s'est pas
» occupé de la manière dont on calculerait la dette ni
» de son accroissement progressif, mais *uniquement de*
» *la* NATURE DES TERMES *auxquels elle est payable*. Il
» a voulu que la prescription ne frappât que ce qui est
» *payable* à des termes périodiques. Dès lors, il n'est
» pas du tout exact de dire que les intérêts judiciaires
» se calculant et s'accroissant par année, il importe
» peu que le créancier ne puisse être contraint à les
» recevoir séparément du principal. Car si le créancier
» ne peut pas y être contraint, si le débiteur est tenu
» de les *payer* avec le capital en un seul paiement,
» ils ne sont pas évidemment payables à des termes
» périodiques, et cela importe d'autant plus qu'il n'y a
» que ce qui est *payable* à des termes périodiques qui
» se prescrive par 5 ans.

» Le raisonnement que nous discutons change la
» lettre de la loi, substitue une autre volonté à celle du
» législateur, et suppose que la prescription quinquen-
» nale s'applique à tout ce qui se calcule et s'accroît
» chaque année, quelles que soient les époques aux-
» quelles cette dette est payable; tandis qu'au contraire
» la loi ne fait porter ladite prescription que sur ce qui

(1) P. 11.

» est payable à des termes périodiques, sans s'occuper » de la manière dont la dette se calcule et s'accroit. Il y » a donc dans le raisonnement dont il s'agit autre » chose qu'une simple interprétation de la loi. Il fait en » réalité une autre loi. »

1020. Cette argumentation roule sur deux mots de l'art. 2277, sur le mot *payable* et sur le mot *terme* ; c'est à eux que M. Ravez s'attache avec énergie : il y ramène ses adversaires avec une inflexible persévérance; c'est la partie la plus forte de sa consultation : car (pourquoi ne le dirais-je pas?) les mots de l'art. 2277, en s'en tenant à l'écorce, se plient plus facilement à son système qu'au nôtre, et si nous n'étions soutenus par l'esprit de la loi qui nous paraît évident, nous n'entreprendrions pas de leur trouver un autre sens. Mais l'esprit qui vivifie tandis que la lettre tue nous force à interprêter celle-ci dans un sens plus large que M. Ravez.

Le texte de l'art. 2277 est par lui-même on ne saurait plus inexact ; au n° 1011, j'ai démontré qu'en le prenant à la lettre il devrait englober les capitaux qui se paient à des termes périodiques ; ce qui serait le comble de l'extravagance !! Acceptez-le purement et simplement et sans explication sur la question qui nous occupe, et vous irez droit à l'inconséquence et heurterez les motifs de la loi. Je ne crois donc pas qu'on doive incliner la tête, sans en appeler à sa raison devant un texte déjà convaincu d'absurdité. La volonté du législateur doit être toujours présente pour corriger l'erreur des mots. Or, elle est trop manifeste ici pour ne pas nous aider puissamment dans cette seconde partie de notre discussion.

Le législateur avait à résumer dans le § final de l'art. 2277 tous les cas exprimés dans les § précédens et à embrasser en outre beaucoup d'hypothèses dont il n'avait pu donner le détail. Il fallait choisir une formule

qui s'adaptât à tous les cas même les plus divers. A mon avis, le Code aurait pu en choisir une beaucoup meilleure que celle dont il s'est servi. Il a été très mal secondé par les mots destinés à rendre sa pensée. Mais précisément parce qu'il voulait saisir d'un même coup d'œil les nuances multipliées d'un même fait, il ne faut pas donner à ces mots un sens trop fixe et trop absolu.

Expliquons cette idée.

L'art. 2277 parle des intérêts des sommes prêtées; ce cas comporte des positions fort différentes les unes des autres. On peut supposer en premier lieu que le débiteur a pris auprès du créancier une somme qu'il conserve en crédit, et dont les intérêts doivent être servis de période en période jusqu'à parfait remboursement. Dans cette hypothèse les intérêts sont payables à terme et non jour par jour; leur échéance n'est pas actuelle; elle n'a lieu que successivement et de terme en terme. Le créancier ne peut rien exiger avant l'échéance. C'est là que se rencontrent toutes les circonstances exigées par M. Ravez pour que l'art. 2277 soit applicable. Chacun des mots du § final y trouve son sens direct et naturel.

Mais changeons les termes de la question. Supposons que le moment de rembourser le capital soit arrivé et que le débiteur ne s'est pas libéré. Une sommation l'a mis en demeure de rendre l'argent prêté; 5 ans, 10 ans s'écoulent sans qu'il cherche à la purger. On ne peut, sans fausser les expressions de l'art. 2277, *les intérêts des sommes prêtées se prescrivent par 5 ans*, allouer au créancier plus que les 5 dernières années. La lettre y oblige et l'esprit aussi, car ce sont bien des intérêts de sommes prêtées, et la loi ne veut pas que leur poids écrase le débiteur. Or, je dis que ce cas n'est pas moins

englobé que le précédent dans le § final de l'art. 2277. En effet, si le précédent s'y trouve, pourquoi celui-ci, qui roule également sur des sommes prêtées, en serait-il exclu? l'art. 2277 fait d'abord une énumération par forme d'exemple, puis il conclut par une formule générale. Les cas signalés en commençant ne sont que des espèces de l'idée générique qui résume tout. C'est ce qui résulte évidemment de ces mots : *et généralement*, etc. Ils prouvent que jusque là la loi n'avait parlé que d'espèces, tandis que maintenant elle va aborder le genre. Je soutiens donc que le § final de l'art. 2277 fait allusion à l'espèce que j'examine en ce moment, et qu'il n'est même pas possible raisonnablement de l'en exclure. Et cependant les intérêts échus depuis la sommation ne peuvent être payés sans le capital ; il n'y a plus de terme de paiement ; la dette est légalement échue à tous les instans !!! En un mot, tous les argumens que M. Ravez déduit en faveur des intérêts moratoires dûs *ex judicio* se pressent ici ; ce qui n'empêche pas que l'art. 2277 ne les repousse expressément et ne persévère dans la prescription quinquennale.

Il faut donc que les mots de ce § final n'aient pas le sens restreint que leur prête le savant jurisconsulte ; dès lors l'on ne peut s'empêcher d'en agrandir la portée.

Ceci posé, on reconnaîtra que le § : *payable à des termes périodiques*, ne doit pas s'entendre nécessairement d'une somme dont l'exigibilité est différée par des termes périodiques. Ces mots veulent dire aussi une somme qui, loin de rester fixe et immuable comme un simple capital, est de nature à s'augmenter jour par jour, mois par mois, an par an, et qui, lorsqu'on la paie, se divise en autant de parties qu'il y a de jours, de mois, d'ans qui ont contribué à son accroissement, en sorte que le débiteur paie tant par chaque jour, ou tant par chaque mois, tant par chaque an.

Il signifie de plus (et c'est ici que le mot *payable* a une énergie particulière), que le créancier doit avoir la faculté de se faire payer et le débiteur l'obligation de s'acquitter. Remarquez-le en effet!! Il ne suffit pas que les intérêts s'accroissent et se calculent chaque année ou par époques périodiques plus courtes; car tous les intérêts se composent de cette manière; et cependant, il en est qui ne sont pas soumis à la prescription de cinq ans; comme, par exemple, lorsque le créancier ne peut se faire payer (1). Pour que la prescription de cinq ans soit applicable, il faut, outre cet accroissement périodique, la faculté positivement existante chez le créancier de se faire payer, soit parce que la créance principale est liquide, soit parce qu'il a connu chaque échéance quotidienne, mensuelle ou annuelle, et qu'il a pu s'en faire payer. Or, le mot payable rend cette idée; il lie le paiement au droit de l'exiger. Comme il s'agit d'une prescription à infliger au créancier négligent ou trop facile, c'est particulièrement le droit de se faire payer que le législateur a dû considérer.

Ceci entendu, il me semble que l'art. 2277 ne résiste plus par sa lettre au système que je défends. 1° Il exige une succession périodique : nous la trouvons sans difficulté, puisque la composition des intérêts ne peut s'opérer sans le retour périodique de certains délais qui, s'ajoutant les uns aux autres, forment l'année, le mois, la semaine de ce qui est dû pour l'accessoire du principal. 2° Il parle de termes; mais ce mot cesse de nous effrayer, car il ne peut y avoir de périodicité, sans mesure de temps, c'est-à-dire, sans époques; et puisque nous avons établi que l'accroissement des intérêts est périodique, nous avons justifié par là même, qu'il est soumis

(1) *Suprà*, n. 1010.

à des époques, ou, si l'on veut, à des termes qui fixent sa durée. Enfin, l'art. 2277 veut que la somme soit payable à ces termes, à ces époques. Elle le sera; car ce qui sera payé se répartira d'époque en époque, d'année en année, de mois en mois sur la période totale parcourue. Chaque période partielle aura la somme qui lui sera allouée; et cette interprétation nous paraît d'autant plus naturelle, que quand il s'agit de prescription, comme dans l'espèce, ce n'est pas le réglement de l'avenir que le législateur a à considérer; au contraire, du présent il doit remonter dans le passé pour interroger des faits accomplis. Lors donc qu'il parle de terme et de paiement, ne peut-on pas soutenir sans sophisme qu'il ne parle pas nécessairement de termes à échoir, de termes suspensifs; mais qu'il peut aussi avoir en vue l'époque, considérée comme mesure de temps et comme moyen de fixer ce qui est dû à raison de retards plus ou moins prolongés?

Du reste, en raisonnant ainsi, je ne crains pas que M. Ravez me dise que j'accommode la loi à mes idées, comme il le reproche à M. Vazeille peut-être avec raison. J'accommode un texte obscur et trompeur à la volonté hautement manifestée par le législateur. Je mets en harmonie les membres d'une même disposition, qui sans cette conciliation se heurteraient réciproquement, au lieu de former un tout bien combiné. Rejetez cette interprétation qui n'a rien de forcé quand l'esprit de la loi est connu, et vous échouerez toujours à expliquer la soumission à la prescription de cinq ans des intérêts d'un capital exigible qui a été prêté. Adoptez-la au contraire; tout devient clair, palpable et harmonique dans la loi.

Mais si on consent à y acquiescer lorsqu'il s'agit des intérêts du capital exigible d'une somme prêtée, pourquoi y résisterait-on quand on s'occupe de régler le sort

des intérêts des sommes produites par un jugement? N'y-a-t-il pas identité de positions?

Qu'on choisisse donc! Ou soustraire à la prescription de cinq ans les intérêts moratoires dûs *ex sententia*, mais y soustraire aussi les intérêts des sommes prêtées exigibles, car leur condition est exactement la même; heurter par conséquent la volonté formelle et le texte explicite de l'art. 2277; ce qui serait fort de la part d'une opinion qui prend son point d'appui dans la lettre de la loi! Ou bien faire dominer par la prescription de 5 ans les intérêts des sommes prêtées arrivées à échéance, et leur appliquer sans hésiter l'art. 2277 qui à cet égard parle hautement; et comme les intérêts accessoires dus *ex judicio* sont gouvernés par des règles analogues, les plier à la même prescription, et rejeter toutes les exceptions qui, à la faveur de quelques mots louches et sans précision, chercheraient à fausser l'article 2277.

1021. A ces raisonnemens, ajoutons encore un mot pour prouver combien on risque de s'égarer en prenant pour boussole les mots auxquels M. Ravez ramène sans cesse la solution. Ce jurisconsulte veut qu'on écarte tout ce qui tient à la manière dont la dette s'accroît et se calcule, et qu'on se borne à tenir compte exclusivement de la périodicité des paiemens, seule circonstance déterminante de la prescription de 5 ans; mais il n'est guère possible de se renfermer dans cette étroite limite. Disons mieux : il y a les plus graves dangers à accepter ce cercle de Popilius.

Si, en effet, on ne se préoccupait que de la périodicité des paiemens, sans porter plus haut sa pensée, on se trouverait amené à faire planer la prescription quinquennale sur les capitaux payables à des termes périodiques. On dirait : « Ce sont des sommes qui se paient » par an ou à des termes périodiques plus courts, cela » suffit : l'art. 2277 les embrasse dans les expressions

» générales qu'il emploie avec une sorte d'affectation » afin de ne rien excepter. » A ce raisonnement, il n'y aurait rien à répondre ; car il part de l'indication donnée d'une manière limitative par M. Ravez, et il s'y renferme. Et toutefois la fausseté de la conclusion est éclatante : elle blesse la raison. C'est donc que la nature des termes auxquels la chose est payable n'est pas ce qu'il y a de décisif dans l'article 2277 ? C'est donc qu'il faut considérer dans notre § autre chose que la périodicité des paiemens.

Nous ne sommes donc pas blâmables d'avoir dépassé l'enceinte que des mots incomplets avaient tracée, et nous ne pouvions nous dispenser de remonter à la nature de la dette, qui est d'être accessoire et nécessairement susceptible d'accroissement jour par jour, mois pour mois, an par an. Ces traits une fois découverts, nous y avons reconnu des revenus, c'est-à-dire, des accessoires d'un capital quelconque. Et comme tous les accessoires d'un principal se forment de la même manière, c'est-à-dire progressivement et périodioquement, nous n'avons pas hésité à leur appliquer à tous une règle uniforme de prescription, quel que soit le mode de paiement. Car peu importe la manière dont le débiteur peut se libérer. C'est la nature de la dette qui décide de tout ; c'est elle qui, la mettant dans la classe des accessoires, explique une prescription abrégée qui ne serait qu'une énigme et une cause de perturbation, si on l'appliquait à des capitaux.

1022. Notre savant adversaire objecte que les intérêts moratoires sont unis avec le capital par des liens si intimes que le débiteur ne peut les en séparer ; qu'ainsi c'est la même prescription qui s'applique et aux intérêts et au capital ; tandis que lorsqu'il s'agit de prestations ou d'arrérages qui n'échoient qu'à des termes fixes, il y a réellement autant de dettes distinctes les

unes des autres qu'il y a de termes échus; que ces dettes ne sont pas seulement distinctes entre elles, mais encore du capital lui-même, puisque leurs échéances sont absolument différentes de la sienne; que dès lors il n'y a rien d'étonnant à ce qu'elles subissent une prescription autre que celle qui régit le principal.

Cette objection, qui déjà avait été faite par M. Proudhon, ne nous paraît pas la plus frappante de la consultation que nous essayons de combattre. Les intérêts moratoires produits par une créance déclarée par un jugement, sont quelque chose de très distinct du capital. Ils en diffèrent par leur nature comme l'accessoire diffère du principal; ils en diffèrent par la faveur de la cause. Car rien n'est plus sacré qu'un capital; tous les efforts de la loi tendent à son entière conservation. En dira-t-on autant des intérêts dont le rang hypothécaire doit être conservé par des inscriptions triennales, tandis qu'une inscription unique conserve le capital!! ils en diffèrent enfin par leur formation. Lorsque la sentence est prononcée, le capital existe; il est déclaré; les intérêts moratoires n'existent pas encore. Le capital reste immuable; les intérêts s'accroissent avec le temps, ils naissent périodiquement de 24 heures en 24 heures; chaque jour amène sa créance partielle, jusqu'à ce qu'une année soit révolue.

Qu'y a-t-il donc de plus naturel que de les séparer du capital pour les soumettre à une prescription particulière? quoi de plus raisonnable, quand on a pris la résolution de ne pas permettre que le débiteur succombe sous l'accumulation des intérêts, que de les restreindre comme tous les autres intérêts par une prescription moins longue que celle du capital? hé! que fait à la loi que le débiteur ne puisse les payer sans le principal? qu'importe cette obligation introduite

en faveur du créancier, et à laquelle celui-ci pouvait renoncer? le rend-elle plus excusable d'avoir laissé dormir son titre, ou d'avoir eu pour son débiteur une complaisance ruineuse? empêche-t-elle que la nature des choses ne divise les intérêts d'avec le capital, quoique l'obligation de payer les réunisse? et s'il est vrai que cette créance des intérêts se forme et s'agrandit par des lois qui lui sont propres, si elle constitue quelque chose de distinct du capital, ne serait-ce pas tomber dans une sorte d'hérésie panthéiste (qu'on me passe le mot) que de rejeter la prescription spéciale qui gouverne les intérêts, sous le vain prétexte de leur intimité avec le capital.

Nous en avons dit assez pour justifier notre manière de voir sur cette question grave. Au surplus, nous en conviendrons avec franchise, nous concevons que le texte de la loi resté en arrière de la pensée du législateur, empêche de voir l'unanimité d'opinions s'établir sur ce point de droit. Il y aura toujours des esprits sérieux qui, nourris des idées si respectables de l'ancien droit, aimeront à en retrouver la conservation dans l'art. 2277 isolé des motifs qui l'ont fait établir. Entre eux et nous, il y a la lutte de la lettre et de l'esprit; s'ils sont séduisans par le texte, nous croyons être forts de la volonté du législateur, et de la nécessité d'interpréter la loi dans un esprit d'unité conforme à la raison (1). Maintenant qu'on choisisse; nous avons fait connaître avec soin et impartialité le côté attaquable de notre opinion, et les argumens par les-

---

(1) La Cour royale de Bordeaux, dans son arrêt du 13 août 1834, croit que le texte de l'art. 2277 est aussi clair que son esprit. Je ne suis pas tout à fait de son avis. *Voy.* au surplus, le n. 1025. Il est bon de le lier à ceci.

quels nous croyons qu'il peut se défendre avec succès. En nous prononçant pour l'esprit contre la lettre, peut-être dira-t-on de nous : *optimam partem elegit*. C'est un mot de l'évangile qui, lui aussi, ne veut pas que la lettre l'emporte sur l'esprit.

1023. Les développemens dans lesquels nous venons d'entrer, rendent facile la solution d'une question voisine de la précédente. C'est celle qui consiste à savoir si les intérêts du prix de vente se prescrivent par 5 ans. Les arrêts se sont partagés ici comme pour les intérêts moratoires. Les Cours de Metz (1), d'Agen (2), de Caen (3), de Poitiers (4), de Bastia (5) et de Paris (6), ont admis la prescription trentenaire, et c'est l'avis de M. Fœlix (7) et de M. Duranton (8). Au contraire, les Cours de Colmar (9), de Grenoble (10), de Limoges (11), de Nancy (12), de Nîmes (13), de Tou-

(1) 5 février 1822. (Dal. *prescript.*, p. 300. Palais, 1833, t. 2, p. 514. Sirey, 23, 2, 136). Mais elle s'est déjugée. Sirey, 27, 1, 368.

(2) 10 mai 1824 (D. *Id.* Sirey, 24, 2, 377).

(3) 19 juin 1816. (D. *Id.* Sirey, 25, 2, 214).

(4) 22 juin 1825. (D. 25, 2, 253. Palais, 1825, t. 3, p. 428. Sirey, 26, 2, 7).

(5) 15 mai 1827. (D. 28, 2, 189. Sirey, 29, 2, 547).

(6) 28 février 1825. (D. 26, 2, 60). 7 décembre 1831. (D. 32, 2, 78. Palais, 1832, t. 1, p. 437). 25 mai 1833. (D. 33, 2, 205).

(7) Des rentes foncières, p. 447.

(8) T. 16, n. 343.

(9) 26 juin 1820. (D. *prescript.*, p. 299. Sirey, 22, 2, 148). 17 novembre 1830. Palais, 1831, t. 1, p. 212.

(10) 8 juin 1822. (D. *Id.* p. 300). 6 juin 1829. (D. 29, 2, 260. Palais, 1830. t. 1, p. 113. Sirey, 29, 2, 275).

(11) 17 juillet 1822. (D. 4, p. 300. Sirey, 22, 2, 295).

(12) 20 juin 1825. (D. 26, 2, 128. Sirey, 25, 2, 364).

(13) 23 janvier 1827. (D. 27, 2, 171. Palais, 1828. t. 2, p. 148. Sirey, 28, 2, 189).

louse (1), ont consacré la prescription quinquennale. C'est de ce côté que la Cour de cassation a porté le poids de sa grave autorité par un arrêt du 14 juillet 1830, portant cassation d'un arrêt d'Agen (2). Nous n'hésitons pas à croire que cette jurisprudence est seule conforme à l'esprit de la loi, et le texte de l'art. 2277 est loin de la contrarier.

On devra surtout la faire prévaloir si le prix a été stipulé payable à des termes fixes avec intérêts annuels (3); car ce seraient alors des intérêts de sommes prêtées (4); ou bien, si le prix avait été converti en une rente perpétuelle (5), on rentrerait alors dans le cas exprès d'arrérages de rentes.

1024. *Quid*, si par un empêchement légitime le créancier du prix de vente n'a pu se faire payer? Voyez *suprà*, n° 1010.

1025. Les intérêts de la dot, jadis prescriptibles par 30 ans, se prescrivent aujourd'hui par 5 ans; la jurisprudence des Cours royales se prononce de jour en jours dans ce sens avec fermeté. Si cependant on consentait à admettre les principes soutenus par M. Ravez et discutés par nous aux nos précédens, il en résulterait que ces intérêts ne sont prescriptibles que par 30 ans; car les capitaux dotaux sont productifs d'intérêts dès le moment de leur exigibilité; le débiteur de la dot est de plein droit en demeure de la payer aux époques convenues, et ces époques arrivées, les intérêts sont dûs à titre de dommages et intérêts et de peine de la demeure

(1) 14 février 1826. (D. 26, 2, 75. Sirey, 27, 2, 248).

(2) D. 30, 1, 316. Sirey, 30, 1, 246.

(3) Cassat., 9 juin 1829. (D. 29, 1, 257. Sirey, 30, 1, 346).

(4) *Suprà*, n. 1007.

(5) Cassat., 5 décembre 1827. (D. 28, 1, 46).

du débiteur. Ainsi, tous les raisonnemens faits par M. Ravez pourraient s'appliquer ici, et il faudrait faire une nouvelle brèche à la disposition générale de l'art. 2277!!!

Mais je ne sache pas que jusqu'à ce jour cette opinion appliquée aux intérêts dotaux ait trouvé des partisans. Trois arrêts ont été rendus sur la question (1). Tous trois se prononcent pour la prescription quinquennale.

Je me contenterai de citer l'espèce suivante de l'arrêt de la Cour d'Agen du 19 novembre 1830 (2).

Par contrat de mariage de 1789, la veuve Dabernard constitua à sa fille une dot de 1000 fr. payable après le décès d'elle constituante *sans intérêts*. La veuve Dabernard décéda en 1801. Plus tard, sa fille, la dame Calabet, assigna Dabernard son frère en paiement des 1000 fr. avec intérêts depuis le décès de la donatrice. Dabernard soutint qu'il ne devait des intérêts qu'à compter de la demande.

Cette prétention était peu soutenable: car sous le Code civil de même que sous l'ancienne jurisprudence, les intérêts de la dot sont dûs de plein droit *ex naturâ rei*. Mais une question plus grave s'engagea sur le point de savoir si ces intérêts étaient prescriptibles par 5 ans ou par 30 ans. Le tribunal de première instance pensa qu'ils ne pouvaient être atteints que par la prescription trentenaire. Mais, sur l'appel, la Cour royale réforma ainsi qu'il suit :

« Attendu que d'après l'ancienne jurisprudence les

---

(1) Bordeaux, 8 février 1828. (D. 28, 2, 93. Sirey, 28, 2, 116). Limoges, 26 janvier 1828. (D. 29, 2, 56. Palais, 1831, t. 2, p. 475.

(2) D. 31, 2, 253, et 33, 2, 54. Cet arrêt est rapporté deux fois. Palais, 1831, t. 3, p. 242.

» intérêts ne se prescrivaient que par 30 ans; qu'ainsi » les intérêts courus avant l'émission du Code civil ne » peuvent pas être assujettis à la prescription introduite » par ce Code.

» Attendu que l'art. 2277 du Code civil, d'après la » généralité de ses expressions finales, comprend néces- » sairement toute espèce d'intérêts provenant de capi- » taux, comme toute espèce de paiement périodique » par année ou à des termes plus courts, puisque tout » intérêt provenant de capitaux, est payable et réglé » nécessairement par année; *que les divers cas posés » dans cet article ne peuvent être considérés que* » comme demonstratifs et non limitatifs; que si on » veut rechercher enfin l'intention du législateur on ne » peut s'empêcher de reconnaître qu'outre la nécessité » d'admettre pour tout le royaume une règle uniforme » pour la prescription des fermages, des rentes, des » intérêts, il a senti aussi le besoin de punir la négli- » gence des créanciers et de venir surtout au secours » des débiteurs, dont la ruine devenait inévitable par » l'accumulation d'une trop grande masse d'intérêts ou » de prestations annuelles; réformant le jugement » ENTREPRIS (1). »

1026. Les mêmes raisons feront décider que les intérêts produits par un effet de commerce protesté se prescrivent par 5 ans. C'est ce qu'a jugé la Cour royale de Bordeaux par un arrêt du 13 mars 1828 (2).

1027. Mais si les intérêts sont le produit d'une somme que le créancier n'aura pu se faire payer, ils ne seront prescriptibles que par 30 ans.

(1) Le mot est bizarre.

(2) D. 28, 2, 212. Sirey, 28, 2, 284.

Plusieurs exemples vont servir de confirmation à cette règle.

1° La prescription de 30 ans ne s'applique pas aux intérêts des sommes dont le tuteur est comptable et qui ont couru depuis la cessation de la tutelle jusqu'à la reddition du compte. La Cour de Nancy l'a ainsi jugé sur mes conclusions conformes, par arrêt du 19 mars 1830 (1). En effet, le mineur devenu majeur ignore, jusqu'à l'apurement du compte, ce qui peut lui être dû, et il n'a aucun moyen d'en exiger le paiement.

On sent qu'il en serait autrement pour les intérêts courus depuis la reddition du compte et la liquidation du débet.

1028. 2° Le mandataire qui doit un compte à son mandant est dans la même position que le tuteur. S'il emploie à son profit les sommes qu'il était chargé de retirer, il en doit les intérêts (2); mais ces intérêts ne seront pas réduits par la prescription de 5 ans; car comment le mandant aurait-il pu les exiger avant que sa créance ne fût fixée par le compte définitif (3).

1029. 3° On en dira autant de négocians qui sont ensemble en compte courant (4). Les intérêts des sommes capitales portées au compte ne commenceront à se prescrire par 5 ans qu'à compter du réglement.

---

(1) D. 30, 2, 188. Sirey, 30, 2, 345.

(2) Art. 1996, C. c.

(3) Arrêt de la Cour de Liége, du 10 juillet 1833. D. 34, 2, 129. Il est dit avec raison dans les considér. : « que la prescription, établie par » l'art. 2277 du Code civil, a été principalement introduite comme une » peine de la négligence du créancier; qu'elle ne s'applique naturelle- » ment que dans les cas où le créancier, muni d'un titre, avait la faculté » d'en poursuivre l'exécution. »

(4) M. Vazeille, t. 2, n. 612, p. 219. Paris, 18 mai 1825. (Sirey, 25, 2, 390).

1030. 4° Les intérêts des sommes détournées se prescrivent par 30 ans et non par 5.

Louis Vidal avait fait donation à Bernard Vidal son fils aîné de la moitié de tous ses biens, à charge de payer une réserve à chacune de ses deux sœurs.

A la mort du père, ses deux filles formèrent, contre Casimir Vidal, héritier de Bernard, une demande en supplément de légitime, sous prétexte que les avantages faits audit Bernard excédaient la portion disponible. Casimir fit signifier aux demoiselles Vidal des quittances qui semblaient prouver qu'elles avaient été intégralement payées du montant de leurs droits. Mais elles les firent écarter parce que les sommes portées dans ces quittances avaient été payées à des tiers qui n'avaient pas qualité pour les recevoir, et qu'elles n'avaient jamais approuvé ce paiement.

Casimir actionne alors en restitution ceux qui avaient indument perçu ces sommes, avec les intérêts depuis l'indue réception, et il obtient de la Cour royale de Montpellier des arrérages long-temps accumulés. Les débiteurs de ces sommes se pourvurent en cassation, mais en vain; et par arrêt de la section des requêtes du 21 juillet 1830, il fut décidé que s'agissant de sommes détournées de leur destination, l'art. 2277 n'était pas applicable (1).

Il existe encore un arrêt de la Cour de Liége du 10 juillet 1833 qui consacre la même doctrine (2); elle se lie à l'espèce que nous avons posée au n° 1028.

1031. 5° On peut y rattacher aussi le cas suivant jugé par la Cour de Poitiers.

Un acheteur et un vendeur avaient dissimulé dans le

(1) D. 30, 1. 377, 378, 379.
(2) D. 34, 2, 129.

contrat de vente le prix véritable convenu entre eux, et une somme de 15,000 fr. avait été payée au second par le premier, avec des précautions mystérieuses employées pour tromper les créanciers hypothécaires.

Ceux-ci ayant découvert cette ruse, actionnèrent l'acquéreur pour rapporter cette somme et le firent condamner par arrêt du 24 juin 1831 à plus de 5 ans d'intérêts (1). Il est clair que la prescription quinquennale ne pouvait être opposée là où la dette n'était pas connue.

1032. 6° On exclura encore l'art. 2277 lorsque les cohéritiers se devront le rapport de sommes produisant intérêts. Tant que l'indivision dure, et que la position respective des héritiers n'est pas fixée par le partage, on ne peut reprocher à celui que la liquidation constitue créancier de n'avoir pas agi auparavant (2). Toutefois, il serait à désirer que ces jouissances fussent réduites par une loi spéciale à 5 années; j'ai eu connaissance de cas où l'obligation de rapporter de longues jouissances, réduisait à rien la part de l'héritier sujet au rapport.

1033. En voilà assez pour faire connaître dans quels cas l'art. 2277 ne reçoit pas d'application; mais toutes les fois que des circonstances analogues à celles que nous venons de passer en revue ne se rencontreront pas, on reviendra à cet article qui pose une règle générale pour tout ce qui est revenus, arrérages et intérêts.

1034. Il ne nous reste plus qu'une question : elle consiste à savoir si celui qui paie pour autrui des prestations susceptibles de se prescrire par 5 ans, n'a contre celui dont il a géré l'affaire qu'une prescription quinquennale. La négative me paraît certaine, et je ne crois pas

---

(1) D. 32, 2, 15.

(2) M. Vazeille, t. 2, n. 616, et t. 1, n. 370.

qu'on puisse s'arrêter à l'opinion de M. Vazeille (1) qui pense que l'action en répétition se prescrit par 5 ans. Vainement cet auteur appuie-t-il sa manière de voir sur un arrêt de la Cour de Lyon du 15 mars 1833 qu'il dit avoir très bien jugé! Je soutiens au contraire que c'est juger fort mal. La prescription de 5 ans n'est applicable que du débiteur au créancier des intérêts. Mais quand un tiers a payé à la décharge du débiteur, il ne s'agit plus d'intérêts; c'est un capital qui est réclamé par le *negotiorum gestor*, et son action est une action *negotiorum gestorum* ou en répétition, soumise au droit commun.

Mon opinion a pour elle deux arrêts que je crois bien plus juridiques que celui de Lyon. L'un émane de la Cour de cassation(2); l'autre a été rendu le 22 août 1826, sur mes conclusions conformes, par la Cour de Nancy(3). Ils ne reposent pas sur une question de prescription d'intérêts; ils ont trait à la prescription des contributions directes qui est aussi une prescription abrégée. Ces arrêts décident l'un et l'autre que celui qui paie les impôts tant pour lui que pour son copropriétaire, a contre ce dernier une action en répétition qui dure 30 ans, et non pas seulement une action triennale. Or, on voit tout de suite l'analogie qui existe entre ce cas et le nôtre. C'est toujours l'action en répétition jugée par le droit commun, quoique applicable à des espèces différentes.

M. Vazeille pose une hypothèse dans laquelle les intérêts étaient payés par un co-débiteur ou une caution solidaire, au nom du co-intéressé et du sien. Quelles raisons pourraient empêcher la prescription trente-

---

(1) N. 617.
(2) 22 janvier 1828. (D. 28, 1, 367).
(3) D. 28, 2, 252.

naire? Voulez-vous mettre le demandeur en répétition à la place du créancier des intérêts? Hé bien! le paiement a interrompu la prescription à l'égard de ce dernier, et aucune fin de non-recevoir ne saurait s'élever contre son représentant. D'ailleurs, c'est faire une étrange confusion que de parler de la subrogation établie dans l'intérêt de celui qui a payé; la subrogation ne saurait tourner contre lui, et il peut renoncer à s'en prévaloir, si dans son propre droit il trouve plus d'énergie et un plus sûr moyen de réussir: *nemo videtur cessisse contra se*; et pourquoi userait-il ici de la subrogation? n'a-t-il pas plus de droit comme *negotiorum gestor* que le créancier demandeur de simples intérêts? Comment M. Vazeille peut-il confondre une action en répétition pour des sommes qui, à l'égard de celui qui les exige, sont un capital et non des intérêts, avec l'action exercée par celui qui réclame une somme comme un revenu, comme accessoire d'une autre somme principale?

1035. Du reste, la déchéance du créancier qui a négligé pendant 5 ans de faire valoir ses droits, ne pourra être écartée par une affirmation comme dans le cas de l'art. 2275 (1); car l'art. 2277 n'est pas exclusivement fondé sur une présomption de paiement, comme nous l'avons dit ailleurs (2): il est aussi une peine de la négligence du créancier; il est un secours donné au débiteur pour que sa fortune ne soit pas absorbée par des remboursemens d'intérêts.

1036. Il suit de là que l'aveu fait par le débiteur, qu'il n'a pas payé, ne l'empêche pas de pouvoir se placer sous l'égide tutélaire de notre article. C'est ce qu'a jugé

(1) Henrys a prouvé ce point, t. 2, p. 503.

(2) N. 1001, note, et n. 1003.

la Cour de Paris, avec grande raison, par arrêt du 10 février 1826 (1).

## Art. 2278.

Les prescriptions, dont il s'agit dans les articles de la présente section, courent contre les mineurs et les interdits, sauf leur recours contre leurs tuteurs.

### SOMMAIRE.

1037. Les prescriptions abrégées ne courent pas contre les mineurs et les interdits. Raison de cela.

1038. Exemple tiré de la prescription de l'action en réméré, de l'action en rescision pour lésion; de la péremption; des déchéances, etc.; des prescriptions abrégées portées par les lois commerciales.

1039. Mais dans tous les cas où il ne s'agit pas de prescription abrégée, la prescription est de droit au profit des mineurs et interdits.

---

(1) D. 26, 2, 214.

## COMMENTAIRE.

1037. Les prescriptions abrégées dont il est question dans cette section courent contre les mineurs et les interdits. C'était aussi l'opinion soutenue par Pothier dans l'ancienne jurisprudence (1), et depuis long-temps elle était érigée en axiôme par Loisel (2). Le Code civil s'est déterminé par les considérations suivantes à l'adopter.

Si un mineur remplit quelques-uns des états pour lesquels l'action est limitée, soit à 6 mois, soit à un an, soit à 5 ans, il est juste qu'il soit assujetti aux règles générales de la profession qu'il exerce (3).

Quant aux arrérages et à tout ce qui est payable par année, les raisons d'ordre public qui ont fait établir les prescriptions de 5 ans ont paru plus fortes encore que la protection due aux mineurs, qui ont d'ailleurs une garantie suffisante dans la responsabilité des tuteurs dont la fonction spéciale est de recevoir les revenus (4).

1038. Ce ne sont pas seulement les prescriptions abrégées, mentionnées dans notre section, qui courent contre les mineurs et les interdits; toutes celles que nous trouvons ailleurs dans le Code civil et dans le Code de procédure sont soumises à la même règle. On peut

---

(1) *Obligat.*, n. 684.

(2) Toute prescription annale, ou moindre coutumière, court contre les absens et mineurs, sans espérance de restitution. (Des *Prescript.*, n. 11. Dunod, p. 243. Favre, C. lib. 2, t. 23. Def. 2 Tiraq. *de retract. gentil.*, § 35, glose 2. Ferrières, sur Paris, art. 131).

(3) M. Bigot, *exposé*, t. 15, de Fenet, p. 599.

(4) *Idem.*

citer l'action en rescision pour lésion (1); l'action en réméré (2); la péremption d'instance (3); le délai d'appel (4); toutes les déchéances de procédure (5); le délai pour faire inventaire; la péremption décennale des inscriptions, etc., etc.

Je pense aussi que la minorité et l'interdiction ne suspendent pas les prescriptions édictées par le Code de commerce.

Ainsi la prescription de 5 ans pourra être opposée par le débiteur d'une lettre de change contre les mineurs et les interdits (6).

Ainsi l'action accordée par l'art. 64 du Code de commerce contre les associés non liquidateurs, leurs veuves, héritiers ou ayant-cause courra malgré la minorité et l'interdiction (7).

Il en est de même dans le cas des art. 443 et 444 du Code de commerce. Mais le développement de ceci se rattache au commentaire de ce dernier Code, et nous ne pouvons pas nous en occuper ici.

1039. Au surplus, on n'oubliera pas que dans le droit civil la prescription ne court jamais contre les mineurs, à l'exception des cas déterminés par la loi (8). Dans le silence de dispositions spéciales du Code civil, on prendra donc pour règle la suspension.

---

(1) Art. 1676.

(2) Art. 1663

(3) Art. 398, C. p. c.

(4) Art. 444, C. p. c.

(5) D'Argentré, sur Bretagne, p. 1099, n. 8.

(6) Locré, sur l'art. 189, Cod. de c. M. Pardessus, *des lettres de change*, n. 331. M. Merlin, t. 17. *Société*, p. 590. L'ord. de 1673 le disait positivement. Dunod, p. 242. Cujas, sur la loi 30, D. *de minorib.*

(7) M. Merlin, *loc. cit.*

(8) Art. 2252.

### Art. 2279.

En fait de meubles, la possession vaut titre.

Néanmoins, celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose, peut la revendiquer pendant 3 ans, à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains duquel il la trouve, sauf à celui-ci son recours contre celui duquel il la tient.

### Art. 2280.

Si le possesseur actuel de la chose volée ou perdue l'a achetée dans une foire ou dans un marché, ou dans une vente publique, ou d'un marchand vendant de pareilles choses, le propriétaire originaire ne peut se la faire rendre qu'en remboursant au possesseur le prix qu'elle lui a coûté.

### SOMMAIRE.

1040. Disposition du droit romain sur la prescription des meubles.
1041. Ancienne jurisprudence française. Variété dans les usages locaux. Opinion de ceux qui pensaient qu'en fait de meubles la prescription n'était pas nécessaire, et que la possession suffisait pour mettre à l'abri de la revendication. Opinions contraires.

1042. Du reste, on était d'accord pour ne pas accorder l'action possessoire en fait de meubles.

1043. Volonté du Code civil. Système de M. Toullier. Système de M. Delvincourt. Système de l'auteur plus rapproché de celui de M. Delvincourt, mais absolument contraire à celui de M. Toullier.

1044. La présomption, posée par l'art. 2279, n'a pas lieu lorsque le meuble est possédé par suite d'une convention passée entre le demandeur et le possesseur.

1045. Critique d'un arrêt de la Cour royale de Paris, qui n'a pas aperçu cette nuance. La Cour de cassation ne condamne pas son erreur.

1046 Arrêt de la Cour de Montpellier, qui se rapproche davantage du véritable sens de l'art. 2279, sans cependant le renfermer dans sa véritable portée.

1047. Pareil reproche fait à un arrêt de la Cour de Bordeaux.

1048. Espèce décidée par l'auteur d'après le sens qu'il donne à l'art. 2279.

1049. L'art. 2279 est encore inapplicable lorsque la possession est parvenue dans les mains du possesseur, non seulement par un contrat, mais encore par un quasi-contrat, un délit, un quasi-délit.

1050. Conclusion sur le système de M. Delvincourt, qui veut que, hors le cas de vol ou de perte, le possesseur d'un meuble ne puisse jamais être inquiété. Cette proposition est fausse toutes les fois qu'il y a eu entre le possesseur et le demandeur un contrat, un quasi-contrat, etc.

1051. Suite.

1052. L'art. 2279 ne pose une présomption *juris* et *de jure*, que lorsque le meuble est passé en mains tierces. Le tiers acquéreur d'un meuble n'a pas besoin de prescription pour en rester maître vis-à-vis du véritable propriétaire : c'est ici qu'on applique la maxime : *en fait de meubles, la possession vaut titre.*

Réfutation du système de M. Toullier, qui exige une prescription de 3 ans.

1053. C'est arbitrairement que M. Toullier a supposé qu'il faut une prescription de 3 ans. Le Code ne connaît pas une telle prescription ; il n'en fixe aucune, si ce n'est pour le cas de

## COMMENTAIRE.

1040. D'après le droit romain primitif, les meubles s'acquéraient par une possession d'un an avec bonne foi, et cette possession procurait l'usucapion, qui, comme on le sait, était une manière d'acquérir la propriété civile (1). Mais cette acquisition était extrêmement difficile; car l'usucapion des choses volées était prohibée (2), et l'acquisition de bonne foi par un tiers jointe à la possession ne purgeait pas ce vice originaire. D'ailleurs on donnait une grande étendue au vol. Il y avait vol toutes les fois qu'on déplaçait sciemment et frauduleusement la chose d'autrui, par exemple, en la vendant ou en la donnant de mauvaise foi (3).

Sous Justinien, il s'opéra un changement, l'usucapion ayant été fondue dans la prescription, de nouveaux délais furent substitués aux anciens. Les meubles ne purent s'acquérir désormais que par une possession de 3 ans de bonne foi (4). Mais les mêmes motifs qui rendaient l'usucapion si difficile, continuèrent à paralyser la prescription.

Du reste, lorsqu'on était troublé dans la possession d'une chose mobilière, le droit romain accordait une action possessoire connue sous le nom d'*interdictum utrubi*. Pour prescrire, il faut posséder tranquillement;

(1) Caius, inst., lib. 2, c. 46.

(2) Inst., *de usucap.*, § 2.

(3) L. 1, C. *de usucap. pro empt.*, l. 2, C. *de usucap. pro donato inst. de usucap.*, § 1. M. Ducaurroy, t. 1, p. 375, 376.

(4) L. unic. C. *de usucap. transf.* § *Jure civili*. Inst. *de usucap* Auth. *quas actiones*. C. *de sacrosanctis*.

pour posséder tranquillement, il faut une action pour se faire garantir contre le trouble et la violence. C'est ainsi que les Romains étaient arrivés à séparer la possession des meubles de la propriété et à maintenir le fait de la possession dans les meubles comme dans les immeubles.

1041. Il s'en faut de beaucoup que ces dispositions fussent reçues en France sans exception. Il est même assez difficile de dire quel était sous l'ancien droit français le système dominant en matière de prescription de meubles. Car la variété des usages et des opinions était infinie.

En Berry (1) et dans la coutume d'Oudenarde (2), on n'admettait que la prescription de 30 ans. En Bretagne (3), les choses mobilières se prescrivaient par 5 ans, à moins qu'il n'y eût obligation, lettre ou promesse par écrit. Dans le ressort du parlement de Toulouse (4) et du parlement de Bordeaux (5), la prescription des meubles était la même que celle des immeubles, et c'était, au jugement de beaucoup d'auteurs, le droit commun dans les pays coutumiers (6). Il n'est pas inutile de connaître un arrêt du parlement de Paris du 11 juillet 1738, sur lequel nous aurons plus tard occasion de revenir. En [illegible]18, le sieur de Montargis s'était rendu adjudicataire de la terre du Bouchet, qui était saisie réellement sur le sieur du Bosc. Il y avait, dans le château de cette terre, une galerie, où

---

(1) Des *Prescript.*, art. 1 et 10.

(2) Rubriq. 15, art. 2.

(3) Art. 284.

(4) Serres, *inst. au droit français*, liv. 2, t. 6

(5) Lapeyrère, lettre P., n. 98.

(6) Répert. de M. Merlin, p. 566.

étaient 12 bustes représentant les 12 Empereurs romains. Ils n'étaient ni incorporés ni attachés au mur; mais on les avait placés sur des piédestaux scellés à chaux et à ciment sur le plancher. En 1736, la veuve du Bosc prétendit que ces bustes ne faisaient pas partie de la terre du Bouchet et les fit saisir comme meubles en vertu des créances qu'elle avait sur la succession de son mari. Sentence des requêtes du palais qui confirme cette saisie. Appel par Montargis. Il soutenait qu'en supposant que ces statues fussent de vrais meubles, (ce qu'il niait positivement), il se trouvait à l'abri de la demande de la dame du Bosc par une prescription six fois réitérée, puisqu'il ne lui fallait que 3 ans par le droit romain adopté parmi nous. Mais la dame du Bosc répondait qu'en France on ne suivait pas ce droit pour la prescription des meubles par 3 ans, et que, dans les coutumes muettes, comme la coutume de Paris, les meubles ne se prescrivaient que par 30 ans. Sur ces moyens, la sentence fut confirmée après un délibéré (1).

Il faut convenir cependant qu'il y avait plusieurs coutumes qui avaient imité les dispositions du droit romain. On peut citer les coutumes de la comté de Bourgogne (2), de Melun (3), Amiens (4), Anjou (5), Maine (6), Sedan (7), etc. (8). La Provence suivait

(1) Repert., *prescript.*, p. 566.
(2) Des *prescript.*, art. 1.
(3) Art. 148.
(4) Art. 163.
(5) Art. 444.
(6) Art. 434.
(7) Art. 324.
(8) Repert. *loc. cit.*

aussi la prescription triennale (1), et ces usages avaient servi de prétexte à plusieurs graves auteurs pour enseigner que cette prescription avec titre et bonne foi formait le droit commun. Tels étaient Brodeau (2), Pocquet de Livonière (3), Dunod (4) et autres. Pothier convenait, dans son commentaire sur la coutume d'Orléans, que ce point était fort douteux (5). « Mais, disait-il, il est rare qu'il y ait lieu à la question, » *le possesseur d'un meuble en étant parmi nous pré-* » *sumé le propriétaire, sans qu'il soit besoin d'avoir* » *recours à la prescription*, à moins que celui qui » réclame et s'en prétend propriétaire ne justifiât qu'il » en a perdu la possession par quelque accident, comme » par un vol qui lui en aurait été fait, auquel cas il ne » pourrait pas y avoir lieu à cette prescription de 3 ans » qui, aux termes du droit, n'a pas lieu pour les choses » furtives. »

On voit ici le principe d'une opinion originale et tout-à-fait inconnue dans le droit romain. C'est d'attribuer la propriété au possesseur du meuble (hors le cas de vol) par la seule puissance de la possession et sans le secours ordinaire de la prescription. Cette opinion, mise en avant par Pothier, était loin d'être un rêve de son imagination. Bourjon l'a exprimée d'une manière plus formelle encore. Il déclare qu'exiger la prescription pour l'acquisition d'un meuble qui est possédé par autrui, c'est aller contre la tranquillité et le bien du commerce ; il blâme Duplessis d'avoir cru à une cer-

---

(1) *Loc. cit.* Lettres patentes de François Ier, du 19 mai 1517.

(2) Sur Paris, art. 118, n. 2.

(3) *Règles du droit français*, p. 224.

(4) P. 150.

(5) T. 14, *introd.*, n. 4.

taine prescription pour les meubles. Il n'accorde d'action en revendication que dans le cas de vol (1). Ecoutons-le parler : « La prescription n'est d'aucune » considération, elle ne peut être d'aucun usage » *quant aux meubles*, puisque, par rapport à ces biens, » la simple possession *produit tout l'effet d'un titre* » *parfait*; principe qui aplanit les difficultés que le » silence que la coutume a gardé sur cette prescription » faisait naitre; en effet, quelques-uns prétendaient que » pour acquérir cette prescription, il fallait une posses- » sion de 30 ans; mais cela n'était pas raisonnable, vu que » pour les immeubles, lorsqu'il y a titre et bonne foi, » elle ne requiert entre présens qu'une possession de » 10 ans : inconvénient qui avait conduit d'autres à » dire que conformément à la disposition des institutes, » il fallait, pour prescrire les meubles, une possession » de 3 ans. Ces contradictions cessent par le principe » adopté et qu'on vient de poser... Suivant la juris- » prudence du Châtelet, la possession d'un meuble, » *ne fût-elle que d'un jour*, vaut titre de propriété, sauf » l'exception ci-après (celle de vol). Duplessis estime » qu'avec bonne foi, il faut trois ans pour prescrire la » propriété d'un meuble et 30 ans lorsqu'il n'y a pas de » bonne foi. Brodeau est du même sentiment ; j'ai tou- » jours vu cette opinion rejetée au Châtelet (2).

» Venons à l'exception qu'on a déjà annoncée. La » chose furtive peut être revendiquée partout où on » la trouve : c'est *la seule exception* qu'on puisse ap- » porter à la règle ci-dessus *(qu'en matière de meubles* » *la possession vaut titre)* (3). »

---

(1) T. 1, p. 458, 459 et 1094.
(2) T. 1, p. 1094.
(3) T. 1. p. 1094.

On voit que Bourjon fondait sa proposition sur l'usage constant du Châtelet; cependant un auteur qui écrivait à peu près dans le même temps que Bourjon, et qui était procureur auprès de ce tribunal, Denizart, est loin de donner une si grande extension à sa jurisprudence. « La coutume de Paris, dit-il, n'a point » réglé, *et je n'en connais pas qui fixe le temps pen-* » *dant lequel il faut posséder un* meuble pour en ac- » quérir la propriété (1). Nous tenons au Châtelet *pour* » *maxime certaine*, que celui qui est en possession de » meubles, bijoux et argent comptant, en est réputé » propriétaire, *s'il n'y a titre contraire.* »

Cette opinion de Denizart ne va à rien moins qu'à ne mettre presqu'aucune différence entre les meubles et les immeubles. Car en fait d'immeubles aussi, la possession (du moins la possession annale) fait présumer le droit de propriété, et le possesseur est traité comme propriétaire jusqu'à ce que son adversaire produise un titre contraire qui fasse cesser cette présomption.

Je pourrais alonger le tableau de ces opinions diverses en citant d'autres auteurs chez qui je trouverais de nouveaux aperçus. Mais j'en ai dit assez pour montrer que 3 systèmes s'étaient manifestés dans l'ancien droit : le premier, qu'on devait appliquer aux meubles les mêmes principes et les mêmes délais de prescription qu'aux immeuble ; le second, qui, suivant le droit romain, fixait à 3 ans le temps de la prescription des meubles ; le 3e enfin qui, pour mettre tout le monde d'accord, n'exigeait aucune prescription et donnait à l'occupation tout l'effet de la propriété, à moins que la chose n'eût été volée.

(1) Cette assertion est singulière, si on se reporte aux coutumes ci-dessus.

1042. Il y avait du reste un point sur lequel on s'était généralement écarté du droit romain. C'était sur l'action possessoire pour meubles. Le droit français la refusait formellement. « Pour simples meubles, di» sait Loisel, on ne peut intenter complainte. Mais » en iceux echet aveu et contr'aveu (1), » avouer un meuble, c'était le réclamer, le revendiquer (2). On n'admettait donc pas une action réelle distincte de celle pour la propriété.

1043. Sur tout cela, qu'a fait le Code civil? Rien n'est plus certain que la défense qu'il admet avec l'ancien droit d'intenter l'action possessoire pour un meuble (3). Ainsi, à cet égard, il a fait plein divorce avec le droit romain (4). Mais quand on demande quelle est la pensée du législateur sur la prescription des meubles, on éprouve beaucoup plus d'embarras; car la rédaction de l'art. 2279 est loin d'être complète; elle reproduit un ancien usage assez mal formulé par ceux qui l'avaient imaginé! Elle a fait naître de grandes diversités d'opinions parmi les auteurs et les tribunaux.

Suivant M. Toullier, la maxime écrite dans notre article, *en fait de meubles la possession vaut titre*, ne signifie rien autre chose, sinon que celui qui possède un meuble n'est pas tenu, pour pouvoir le prescrire, de réunir au laps de temps la bonne foi et le titre. Comme la translation de la propriété des meubles se fait verbalement dans l'usage, le Code a retranché la nécessité d'un titre écrit, requise pour la prescription des immeubles; il suffit que le possesseur ait la bonne foi et qu'il

(1) Liv. 5, t. 4, n. 15.

(2) Delaurière, sur Loisel.

(3) M. Bigot, *motifs*. Fenet, t. 15, p. 600.

(4) *Voy. Suprà*, n. 281. Les raisons de cela.

jouisse pendant trois ans, délai de la prescription pour les meubles. Ainsi, suivant M. Toullier, une femme se constitue en dot un tableau de David, ou une statue de Canova, ou des diamans précieux. Le mari qui vend ces riches objets, vend évidemment la chose d'autrui. Hé bien! à la dissolution du mariage, la femme aura trois ans pour revendiquer les meubles dont il s'agit. L'art. 2279 n'y formera pas un obstacle. L'acheteur ne serait à l'abri de l'action en revendication qu'autant qu'il aurait possédé la chose avec bonne foi pendant trois ans. Dans ce cas, la femme ne pourrait lui reprocher l'absence du titre écrit, et c'est en cela que la maxime consacrée par l'art. 2279 serait d'une grande utilité pour le possesseur. M. Toullier a développé ses idées sur ce point dans une dissertation insérée dans son quatorzième volume (1).

M. Delvincourt a une opinion différente; il pense que hors le cas de vol ou de perte, nul ne peut agir en revendication contre celui qui possède un meuble (2). Quant à moi, je pense qu'aucun de ces systèmes ne satisfait pleinement l'esprit. Celui de M. Toullier surtout est le moins soutenable, et quoique M. Delvincourt soit plus près de la vérité, il s'en éloigne cependant par quelque chose de trop absolu, qui égare quand on n'y fait pas attention. M. Duranton a exposé des idées beaucoup plus justes et plus précises (3). Mais ce ne sont que des aperçus, et notre devoir à nous est de donner le sens approfondi de l'art. 2279. Essayons d'en fixer la portée, tout en faisant ressortir les erreurs de ceux qui l'ont jusqu'à présent interprété.

L'art. 2279 a été écrit sous l'influence de cette ancienne

(1) P. 115 et suiv.
(2) T. 2, p. 644.
(3) T. 4, n. 433.

règle du droit français, inconnue dans le droit romain, et qui porte, que les meubles n'ont pas de suite; ce qui signifie que tout possesseur à qui le demandeur en revendication ne prouve pas qu'il tient la chose de lui, demandeur, à titre précaire ou à titre résoluble, et qu'il est possesseur de mauvaise foi, trouve dans le seul fait de sa possession, une réponse victorieuse à l'attaque dirigée contre lui. Cette possession seule fait supposer le titre le plus légitime et le plus parfait. Peu importerait que le demandeur fût en mesure de prouver que la chose lui a appartenu. et que le possesseur actuel la tient d'un individu à qui elle avait été confiée; peu importerait qu'il se prévalût des dispositions de la loi pour prétendre que la vente de la chose d'autrui est nulle. Tous ces moyens, excellens quand il s'agit de la revendication d'un immeuble, échouent lorsque l'action en revendication a un meuble pour objet; car, en fait de meubles, il n'y a pas de droit de suite, à moins que la chose n'ait été volée ou perdue. Pour pouvoir demander un meuble à quelqu'un, il faut que le défendeur le tienne du demandeur à titre précaire ou résoluble ou avec quelque droit qui l'affecte, et que l'objet ne soit pas passé en mains tierces. Alors seulement la possession est insignifiante et sans valeur, et l'art. 2279 n'a pas fait pour ce cas la présomption inébranlable contenue dans son premier §. Il est vrai qu'au premier coup-d'œil, il paraît général et absolu dans ses termes, et c'est ce qui fait que quelques jurisconsultes s'y sont laissé tromper. Mais avec un peu d'attention et en comparant le premier § avec le second et avec l'art. 2280, on aperçoit bien vîte qu'il suppose que la chose est passée dans plusieurs mains, qu'un tiers acquéreur est intéressé dans la poursuite, et que le droit du véritable propriétaire entend se signaler par un droit de suite. C'est alors que, fidèle à la règle, que les meubles n'ont pas de suite, il fait préva-

loir la possession sur la propriété, et élève un obstacle contre la revendication.

De là résulte la nécessité de faire une distinction capitale entre le cas où celui qui réclame un meuble agit par une action personnelle ou mixte, fondée sur un titre passé avec le possesseur; et le cas où, agissant contre un tiers, il intente une action réelle. Cette distinction est la clef de l'art. 2279; et, quoiqu'elle ne soit posée nulle part, elle n'en est pas moins le seul moyen d'arriver à en pénétrer le sens. On va voir qu'elle résout toutes les difficultés de la manière la plus simple, et qu'elle ne fournit pas une seule solution qui ne soit également approuvée par la raison et l'équité.

1044. Lorsque le demandeur agit en vertu d'un titre ou d'une convention passée avec celui qui possède, son droit, pour réclamer le meuble, ne se prescrit que par le délai ordinaire voulu pour prescrire l'action résultant de la convention, et l'art. 2279 est sans application. C'est là notre premier point.

Par exemple, je vous donne un meuble à titre de dépôt, ou à titre de prêt, ou à titre de location. Votre possession, qui, du reste, n'est qu'une possession précaire, n'a aucune vertu en présence du titre que je lui oppose. Je la réduis à sa juste valeur en faisant paraître votre obligation, et ce n'est pas ici qu'est applicable la maxime : *en fait de meubles, la possession vaut titre*. Ou du moins, si la possession est un indice de la propriété d'un meuble ou d'un immeuble, ce n'est qu'autant qu'on ne montre pas un titre contraire qui prouve que vous, possesseur, vous ne tenez que de moi votre détention.

Il en est de même du cas où deux parties seraient convenues de jouir en commun d'un meuble. La représentation du titre, contenant cette convention,

ferait tomber la présomption résultant de ce qu'un seul des communistes posséderait la chose.

Enfin, pour confirmer notre assertion, on peut citer le droit du vendeur, de demander contre l'acheteur la résolution d'une vente mobilière(1). L'acheteur possède le meuble; cependant, malgré la règle, *en fait de meubles, la possession vaut titre*, il n'est jamais venu dans la pensée de personne de prétendre que ce titre, quelque grave qu'il soit, pût avoir la moindre énergie contre le vendeur non payé, qui réclame la résolution de la vente.

Je dis donc, que lorsque la demande est fondée sur une obligation passée entre le demandeur et le possesseur, l'art. 2279 est inapplicable et ne change rien au droit commun.

1045. C'est ce que n'ont pas toujours aperçu ceux qui, n'entrant pas assez dans l'esprit de la loi, ont pris l'art. 2279 isolément et sans le rattacher au sujet qu'il traite. Ainsi, il est arrivé que la Cour de Paris a vu une présomption *juris et de jure* de propriété dans l'art. 2279, invoqué contre un demandeur qui se prévalait d'une convention passée entre lui et le défendeur. Voici cet arrêt évidemment fondé sur une erreur de droit; s'il a été maintenu devant la Cour de cassation, je crois que ce n'est que par des raisons de fait de nature à le justifier. On va en juger :

Les deux frères Creps s'étaient associés pour une entreprise de voitures publiques. La société fut dissoute en 1813, et les objets qui la composaient furent partagés. Peu de temps après, Creps jeune prétendit qu'une voiture déposée par son frère chez un serrurier pour la réparer *était restée indivise lors du partage.*

---

(1) Mon com. de *la vente*, t. 2, n 646; et mon com. *des Hypothèq.* t. 1, n. 193.

Il demanda à prouver que son frère lui avait offert 4,000 fr. pour sa part. Creps aîné répondit qu'il était en possession de la voiture; que cette possession était une preuve de propriété qui ne pouvait être combattue par la preuve contraire qu'en deux cas, celui de vol ou de perte. Par arrêt du 8 octobre 1814, la Cour royale de Paris déclara la preuve inadmissible par le motif: « que la première disposition de l'art. 2279 portant » qu'en fait de meubles la possession vaut titre, établit » en faveur du possesseur d'une chose mobilière une » présomption de propriété *juris et de jure*, qui ne peut » être combattue par la preuve contraire. »

Sur le pourvoi, la section des requêtes statua ainsi qu'il suit, par arrêt du 4 juillet 1816(1) :

« Attendu que s'il est vrai qu'en général la posses- » sion vaut titre en fait de meubles, il est constant que » l'art. 2279 n'y apporte que deux restrictions expres- » ses, l'allégation de la perte ou du vol de la chose » reclamée, lorsqu'elle est dans la possession d'un tiers; » que le demandeur n'alléguait ni perte ni vol de la » voiture; qu'il y avait eu une société partagée entre » lui et son frère; qu'aucune difficulté n'avait eu lieu » après le partage; que ce dernier était en possession » publique de la voiture, qu'il a confiée à un serrurier » pour y faire des réparations; que le demendeur en » cassation a fait faire à ce serrurier défense d'en faire » la remise à son frère, soutenant qu'il en était le pro- » priétaire; que, sur cette oposition il y a eu procès entre » les deux frères; qu'après les plaidoiries contradic- » toires en première instance et en Cour d'appel, le » premier tribunal et l'arrêt attaqué ont reconnu *en*

(5) Sirey, 18, 1, 166. Palais, t. 18, p. 564. Je n'ai pas trouvé dans M. Dalloz cet arrêt important.

» *appréciant les explications respectives des parties*, » que le principe général était applicable, ce qui suffit » pour justifier l'arrêt : rejette.»

A mon sens, la Cour de cassation aurait pu motiver d'une manière bien plus précise son arrêt de rejet ; elle aurait pu aborder de front la difficulté et établir que l'art. 2279 n'avait ici rien de directement applicable puisque le demandeur se prévalait d'une convention passée avec son frère, et que cet article ne pose une présomption inflexible que lorsque l'action est dirigé contre un tiers, ainsi que nous le verrons plus bas. La Cour de cassation a mieux aimé biaiser ou même se rendre complice, par quelques expressions complaisantes, de l'erreur de la Cour de Paris ; il n'importe ! Le soin qu'elle met à interroger les faits, à les peser, prouve que dans son esprit ils ont rendu peu vraisemblable la prétention du demandeur, et que cette circonstance a suffi pour justifier l'arrêt de la Cour royale (1).

1046. Quoi qu'il en soit, voici un arrêt de la Cour royale de Montpellier, du 5 janvier 1827 (2), qui se rapproche un peu plus du véritable sens de l'art. 2279.

Papinaud vint en 1816 s'établir dans le domicile de sa sœur ; il y mourut en 1819. La demoiselle Papinaud décéda elle-même en 1825 ; elle avait légué à sa servante, Marie Jalabert, tous les meubles garnissant la maison qu'elle habitait.

Les héritiers du sieur Papinaud en réclament une partie ; ils offrent de prouver qu'ils appartiennent à leur auteur, comme les ayant fait transporter dans la maison de sa sœur, lorsqu'il vint habiter avec elle.

---

(1) M. Toullier est aussi de cet avis, t. 10, p. 83, note. Mais je crois qu'il va trop loin quand il enseigne que la Cour de cassation s'est mise en opposition de doctrine avec la Cour de Paris.

(2) Dal. 30, 2, 115. Palais, 1828, t. 1, p. 278. Sirey, 30, 2, 188.

Ainsi, le fondement de leurs prétentions était une sorte de convention tenant de la nature du dépôt, convention plus ou moins difficile à prouver, mais qui du moins avait pour objet d'établir que la possession de la demoiselle Papinaud n'était pas *animo domini*, qu'elle n'avait eu lieu qu'à titre précaire. D'après les demandeurs, la demoiselle Papinaud, saisie des meubles au nom de son frère, était obligée à les rendre, et c'était par action personnelle qu'ils réclamaient cette restitution contre sa légataire à titre universel.

Un jugement du tribunal de première instance admet la preuve. Appel de Marie Jalabert; elle excipe de la présomption établie par l'art. 2279. Mais la Cour royale déclara en droit que l'art. 2279 ne formait pas une présomption *juris et de jure*; toutefois, d'après les circonstances, elle rejeta la preuve comme inadmissible, vu le long temps qui s'était écoulé entre la mort du frère et le décès de la sœur, et le silence gardé pendant cet intervalle par les héritiers du premier.

Cet arrêt me semble au fond dans le vrai; seulement j'aurais voulu que la Cour de Montpellier dit d'une manière expresse que l'art. 2279 n'était pas la loi de la contestation. Car il est fait pour un cas tout différent, et nous verrons, quand nous y serons arrivés, que la présomption qu'il établit ne le cède pas à des preuves contraires. La Cour de Montpellier a donc mal saisi la portée de l'art. 2279. Il fallait dire tout simplement que la présomption de possession invoquée contre la demande n'était autre que la présomption que la possession fait naître dans tous les cas au profit du possesseur, soit d'un meuble, soit même d'un immeuble; présomption de nature à être renversée par la preuve contraire, et toute différente de la présomption écrite dans l'art. 2279.

1047. J'adresserai le même reproche à un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 15 avril 1829.

Fayolle avait fait opérer une saisie sur un de ses débiteurs. Un sieur Faux se présenta, porteur d'un acte de vente qui faisait passer sur sa tête une partie des objets saisis; et il est à remarquer que cet acte avait par l'enregistrement une date certaine antérieure à la saisie; par arrêt du 3 avril 1829, la Cour ordonna au profit de Faux la distraction des meubles qu'il prouvait lui appartenir, par le motif que, si aux termes de l'art. 2279, en fait de meubles, la possession vaut titre, ce n'est évidemment qu'en l'absence d'un titre contraire (1). Cet arrêt doit recevoir au fond l'approbation des jurisconsultes. Le créancier, par sa saisie, n'avait pas une possession propre; il n'avait mis sous la main de justice que ce qui appartenait légitimement à ses débiteurs; il ne pouvait donc être de meilleure condition que ces derniers vis-à-vis des tiers. Or, si le vendeur du meuble eût prétendu nier le droit de l'acheteur, en se fondant sur le fait de possession, celui-ci lui aurait promptement fermé la bouche par la représentation de l'acte de vente ayant date certaine. Le saisissant devait donc être vaincu, comme celui qu'il représentait, par cet acte formel, qui établissait la relation du vendeur et de l'acheteur, et formait une obligation personnelle indissoluble. Mais quand la Cour de Bordeaux cite l'art. 2279 et l'interprète comme elle le fait pour écarter une présomption invoquée à tort, je ne reconnais plus sa sagesse ordinaire. Il est évident que l'art. 2279 n'a été créé que pour le cas où il s'agit d'une action réelle intentée contre un tiers acquéreur, et qu'il n'a rien à faire avec celui que la Cour royale avait à juger (2).

---

(1) D. 29, 2, 218. Sirey, 29, 2, 331.

(2) M. Dalloz cite, dans le même sens, un arrêt de Nimes, du 8

1048. Ces notions nous serviront à décider, d'après l'influence et l'autorité du Code civil, l'espèce que nous avons rapportée au n° 1041. L'action intentée par la veuve Dubosc, exerçant les actions de son mari, était une action *ex vendito*, tendant à faire interpréter le contrat de vente qui avait mis le sieur de Montargis en possession de la terre du Bouchet et des statues renfermées dans le château. Procédant d'un contrat passé entre le vendeur et l'acquéreur, renfermée dans les droits que le premier avait fait passer au second; ne mettant en jeu aucun sous-acquéreur, et se restreignant enfin à la répétition d'une chose livrée et payée sans cause, on ne pourrait lui appliquer l'art. 2279, qui n'a pour but que de régler la position des tiers possesseurs de meubles vis-à-vis du véritable propriétaire. L'action dont il s'agit devrait donc durer 30 ans. Car, quelle est la loi qui la limite à un moindre temps? Si donc la question se présentait sous le Code civil, et qu'il fût décidé que les statues ne sont pas comprises dans la vente, l'acquéreur ne pourrait les prescrire que par 30 ans.

1049. Ce que je viens de dire de l'existence d'un contrat qui fixe le caractère de la possession entre les parties contractantes, a également lieu lorsque la possession est parvenue entre les mains du détenteur par un quasi-contrat, un délit, un quasi-délit. Si le voleur est affranchi de la poursuite criminelle après 3 ans, il n'est pas à l'abri d'une action civile, et le véritable propriétaire a 30 ans pour se faire restituer la chose volée.

---

janvier 1833 (34, 2, 195). Je suis assez porté à croire que cette Cour n'a vu, dans l'art. 2279, qu'une règle de nature à être détruite par la preuve contraire; cependant son arrêt n'est pas motivé en droit. Dans tous les cas, la Cour a bien fait d'admettre la preuve contraire; mais ce n'est pas parce que l'art. 2279 ne pose pas une présomption *juris et de jure*; c'est parce qu'il n'est pas applicable. V. aussi Sirey, 33, 2, 202.

On ne saurait se prévaloir, dans son intérêt, de l'art. 2279 qui ne profite qu'au tiers acquéreur, et ce serait le comble de l'absurdité que de ne mettre aucune différence entre le voleur et celui qui aurait acheté de lui de bonne foi.

1050. Nous concluons de tout ceci que M. Delvincourt a été au-delà de toutes les bornes, lorsqu'il a enseigné absolument que hors le cas de perte et de vol, on ne peut jamais agir en revendication contre le possesseur d'un meuble. On vient de voir un grand nombre de cas où le possesseur d'un meuble peut être forcé de le délaisser. La proposition de M. Delvincourt est fausse toutes les fois qu'il s'agit de régler la position de parties liées entre elles par le nœud d'un contrat ou d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit; sans cela la loi eut consacré l'absurde au plus haut degré. La confusion qui règne dans la pensée de cet écrivain vient de ce qu'il n'a pas songé à séparer l'article 2279 d'espèces diverses pour lequel il n'a pas été fait. Tant qu'on ne fera pas la distinction que nous avons proposée, on se trouvera arrêté par les difficultés les plus insolubles, et les non sens les plus choquans.

1051. Puisque je suis sur ce chapitre, j'ajouterai que toutes les fois qu'il s'agira d'invoquer la possession d'une chose mobilière pour connaître quel est son vrai propriétaire, qui est ignoré, l'art. 2279 ne sera d'aucun secours; car, ni en logique, ni en raison, la possession seule ne suffit pour fixer la propriété; il faut toujours remonter à la vérité lorsqu'on le peut, interroger les titres, et consacrer le droit plutôt que des fictions. Si l'art. 2279 semble au coup-d'œil dire le contraire, c'est pour un cas où la possession est loin d'être seule; d'ailleurs, quand on interprète cet article comme il doit l'être, on acquiert la conviction qu'il n'a rien de forcé : c'est ce qu'on verra plus tard. Quant à présent,

n'hésitons pas à affirmer que lorsqu'on recherche la possession comme moyen de remonter à la propriété, abstraction faite de toute question de prescription, il n'y a aucune différence entre les immeubles et les meubles. La possession peut toujours être détruite par la preuve contraire, et l'art. 2279, fait pour un autre cas, est loin de s'y opposer (1).

Je ne puis donc assez m'étonner de voir poser dans les tribunaux les questions suivantes.

Le mari, étant possesseur, et par conséquent propriétaire présumé des meubles qui garnissent une maison dont la propriété appartient à sa femme, peut-on détruire cette présomption par un acte de vente consenti en faveur de la femme séparée de biens pour le remboursement de ses droits ?

Peut-on apposer les scellés sur des meubles situés dans une maison que le défunt avait quittée quelque temps avant son décès, lorsque, d'après les circonstances, il ne résulte pas qu'il eût entièrement déménagé? La présomption de propriété que la possession élève en faveur de celui qui habite la maison au moment du décès, est-elle tellement forte qu'on ne puisse la détruire par des preuves ou des indices contraires ?

J'avoue que je ne conçois pas comment on peut hésiter à voir que dans tous ces cas, et autres analogues, l'art. 2279 n'a rien à faire, et que la présomption de propriété formée par la possession doit céder à des preuves ou même à des indices plus forts. Ainsi, dans la première espèce, le droit de la femme ne pourra être contesté (2); et dans la seconde, rien ne s'opposera à ce qu'en cas d'indices graves, les scellés ne soient apposés (3).

---

(1) *Suprà*, n. 246.

(2) Nîmes, 9 juillet 1832. (D. 34, 2, 49).

(3) Bourges, 17 janvier 1831. (D. 31, 2, 151. Pigeau, t. 2, p. 517).

1052. Venons maintenant au cas où le demandeur intente l'action en revendication contre un tiers, qui a acheté le meuble de celui qui n'en était pas propriétaire. C'est ici que l'opinion de M. Delvincourt doit pleinement triompher contre celle de M. Toullier. A mon sens, le Code a entendu consacrer la doctrine si équitable enseignée par Bourjon dans l'ancienne jurisprudence. En lui empruntant la maxime : *En fait de meubles, la possession vaut titre*, il l'a fait passer dans l'art. 2279 avec le sens que cet auteur lui attribuait. En d'autres termes, le tiers acquereur d'un meuble n'a pas besoin de prescription sous le Code civil, pour consolider l'achat qu'il en a fait à *non domino*. Le Code s'est écarté à la fois et du droit romain et des anciens auteurs qui, oubliant qu'en France les meubles n'ont pas de suite, croyaient qu'il était nécessaire qu'un sous-acquéreur fortifiât sa possession par le laps de temps. L'occupation du tiers détenteur est un obstacle invincible contre toute action en revendication exercée par le vrai propriétaire ; il n'y a d'exception à cela que dans les deux seuls cas prévus par l'article 2279, c'est-à-dire de vol et de perte. Hors de là, l'art. 2279 est absolu, et il ne comporte aucune limitation; et remarquons-le bien, son énergie est telle, que le tiers possesseur n'a rien à prouver. Fort de la régle *possideo quia possideo*, il n'a pas à montrer un titre comme dans le cas de la possession décennale, et à justifier de sa bonne foi. C'est à son adversaire à établir qu'il est de mauvaise foi, car la bonne foi se suppose toujours ; c'est à son adversaire à prouver que sa possession se fonde sur un titre précaire, résoluble ou vicieux, venant de lui, demandeur, et qui ne met en

---

La Cour d'Amiens a rendu un arrêt contraire. (D. *scellés*, p. 376). Cet arrêt est mauvais.

jeu la présence d'aucun tiers. Tant que le demandeur ne fait pas ces justifications, le possesseur reste avec son droit sur la chose, et le magistrat n'a pas besoin de connaître la source où il l'a puisé. La possession, qui disent nos anciens auteurs, est *de si grande dignité au procès*, couvre tout. Elle est le meilleur de tous les titres : elle les fait tous supposer.

Maintenant, nous allons prouver cette manière de voir par les argumens les plus concluans. L'on se convaincra que M. Toullier a méconnu tout-à-fait l'esprit et la lettre du Code civil, lorsqu'il a parlé d'une prescription nécessaire pour l'acquisition des meubles possédés par un tiers.

1053. D'abord, une première question se présente dans le système de M. Toullier. Quel est le laps de temps nécessaire pour la prescription d'un meuble par un possesseur de bonne foi? Car, si le Code a voulu établir une prescription pour les meubles, il est de toute nécessité qu'il en ait fixé la durée.

M. Toullier répond avec confiance que c'est 3 ans, suivant le droit romain, et suivant l'ancienne jurisprudence, telle que Pothier, Dunod et tant d'autres célèbres jurisconsultes nous l'enseignent. Je pourrais objecter avant tout, que rien n'est moins certain que cette assertion examinée d'après les monumens que l'ancien droit nous a laissés; mais ceci est indifférent quant à présent. Peu nous importent et le droit romain et l'ancienne jurisprudence. C'est le Code civil qu'il faut exclusivement interroger. Or, c'est précisément là ce que M. Toullier a oublié de faire.

Hé bien! si cet auteur eût porté dans cette recherche son esprit judicieux, il aurait vu que le Code n'a fixé aucun délai pour la prescription des meubles par un tiers de bonne foi, et que la prescription de 3 ans, pas

plus que celle de 10, de 20 et de 30, ne saurait leur être appliquée.

Parlons d'abord de la prescription de 30 ans : nul ne voudra prétendre que l'acheteur de bonne foi d'un meuble a besoin de 30 ans pour être à l'abri des recherches du véritable propriétaire. Les héritages se prescrivent par 10 et 20 ans, avec titre et bonne foi : *il serait ridicule* (j'emprunte les expressions de Duplessis, citées par M. Toullier) *d'en demander* 30 *pour les meubles, quorum est vilis possessio*. Je crois qu'ici personne ne sera tenté de me contredire.

Faudra-t-il une possession de 10 ou 20 ans? pas davantage. La prescription décennale n'a été établie que pour l'acquisition des immeubles (art. 2265) ; jamais elle n'a été applicable aux meubles.

Sera-ce donc la prescription de 3 ans établie par Justinien et par quelques coutumes, et dont certains auteurs français avaient parlé avant le Code civil? C'est ici qu'apparaît d'une manière éclatante la distraction de M. Toullier, lorsqu'il suppose que l'art. 2279 a voulu se faire l'écho de ces autorités.

Le Code ne dit pas un mot d'où l'on puisse inférer qu'il a entendu créer une prescription triennale pour consolider entre les mains d'un tiers l'acquisition d'un objet mobilier qui n'a été ni volé ni perdu. L'art. 2279 ne requiert une possession de trois ans que de la part de celui qui a acquis un meuble volé ou perdu. Dans tous les autres cas, il ne fixe aucun délai, et, parler d'une possession triennale, c'est créer une disposition ; c'est faire le législateur au petit pied et non interpréter la loi.

1054. Et ce qui me frappe surtout d'étonnement, c'est que M. Toullier a cru voir la consécration du droit romain et des doctrines des auteurs qu'il cite, dans cette disposition de l'art. 2279, qui soumet à la

nécessité d'une prescription de trois ans l'acheteur du meuble volé ou perdu. Car c'est précisément là que se manifeste le divorce complet du Code civil avec le droit romain. En effet, d'après ce droit, la prescription de trois ans faisait sans doute acquérir la propriété du meuble non volé ; mais elle était impuissante pour l'acquisation de la chose furtive, le déplacement frauduleux étant un vice réel qui rendait la chose imprescriptible. C'est ce que Pothier a pris soin d'observer dans son commentaire de la coutume d'Orléans « auquel cas » (de vol) il ne pourrait y avoir lieu à cette prescription » de trois ans, qui, aux termes du droit, *n'a pas lieu » pour les choses furtives* (1). » Maintenant que fait le Code civil? suit-il ces erremens? pas le moins du monde. Il rend prescriptible par trois ans ce qui était imprescriptible d'après le droit romain ; et sur les objets que les lois romaines faisaient prescrire par trois ans, il garde un silence absolu ; il ne prononce pas un seul mot d'emprunt aux constitutions de Justinien. Bien plus, il écrit sur le frontispice de l'art. 2279: *en fait de meubles, la possession vaut titre*. Je le demande, n'est-ce pas créer un système tout nouveau? N'est-ce pas affranchir de la nécessité de la prescription l'achat de la chose non volée par le tiers de bonne foi? N'est-ce pas renfermer la prescription triennale dans le seul cas de perte ou de vol? N'est-ce pas établir la différence la plus tranchée entre le cas d'exception et de faveur spéciale où il y a perte et vol, et celui où des faits aussi graves ne se rencontrent pas?

Ceci posé, il est clair que le système de M. Toullier

(1) Introd. au tit. des *prescript.*, n. 4. Il est vrai que dans son traité de *la prescription*, n. 204, il pense que cette disposition est contraire au droit naturel, et il déclare *douter qu'elle doive être observée* dans les pays coutumiers. Je le laisse s'accorder avec lui-même.

viendra toujours échouer contre cet écueil inévitable : savoir, qu'il n'y a dans l'art. 2279 ni prescription, ni délai de 3 ans indiqués pour la consolidation de la propriété de la chose non volée ou non perdue acquise avec bonne foi. Toute cette argumentation de M. Toullier me rappelle la fameuse histoire de la dent d'or. Avant de disserter sur la dent, il aurait fallu s'assurer si elle existait. Avant d'opposer la prescription de 3 ans, M. Toullier aurait bien dû voir si l'art. 2279 en contenait le moindre soupçon pour tous les cas étrangers au vol ou à la perte de la chose.

1055. J'ai dit que l'art. 2279 ne limite le § qui concerne la maxime: *en fait de meubles, la possession vaut titre,* que dans deux cas d'exception. Outre que cette assertion résulte clairement des termes de l'art. 2279 du Code civil, elle se fortifie de l'opinion de l'orateur du gouvernement.

« Dans le droit français on n'a point admis à l'égard » des meubles une action possessoire distincte de celle » sur la propriété; on *y a même regardé le seul fait de » la possession comme un titre*. On n'en a pas ordinai- » rement pour les choses mobilières; il est d'ailleurs le » plus souvent impossible d'en constater l'identité et de » les suivre dans leur circulation de main en main. Il » faut éviter des procédures qui seraient sans nombre, » et qui, le plus souvent, excéderaient la valeur des ob- » jets de la contestation. Ces motifs ont dû faire main- » tenir la règle générale suivant laquelle, en fait de » meubles, la possession vaut titre.

» Cependant ce titre n'est pas tel qu'en cas de vol ou » de perte d'une chose mobilière, celui auquel on l'au- » rait volée ou qui l'aurait perdue, n'ait aucune action » contre celui qui la possède. La durée de cette action a » été fixée à 3 ans. (1) »

---

(1) Fenet, t. 15, p. 610.

Ainsi donc, comme toute prescription doit avoir une durée, et que le Code n'en fixe aucune pour la prescription des meubles; comme on ne peut parler ni de prescription trentenaire, ni de prescription décennale, ni de prescription de 3 ans, il faut dire ou que le Code a voulu que les meubles fussent imprescriptibles, ou que leur transmission à un acheteur de bonne foi rend toute prescription inutile. Entre ces deux extrêmes, c'est à M. Toullier à choisir.

1056. Maintenant, n'est-il pas fort difficile de comprendre comment M. Toullier a pu avoir l'idée de rattacher au droit romain l'art. 2279, et de préférer les auteurs qui s'en étaient fait l'écho, à Bourjon, dont la doctrine est si clairement réflétée dans ce même article. M. Toullier convient pourtant que *les expressions de l'art. 2279 sont empruntées à Bourjon*(1) : mais, par une préoccupation singulière, il ne veut pas qu'on leur donne le même sens! et pour mettre hors de cause cet écrivain, il lui suffit de dire que l'art. 2279 porte : « en » fait de meubles la possession vaut titre, » tandis que Bourjon enseigne qu'elle vaut *titre parfait, titre de propriété* : ce qui lui semble une différence si capitale qu'il n'est pas permis d'interpréter le Code par Bourjon. Mais si M. Toullier eût poussé un peu plus loin ses regards, il aurait vu que pour cet auteur comme pour le Code, les termes sacramentels de la maxime en question sont : *en matières de meubles la possession vaut titre.* Car au nº 2, Bourjon la formule dans des termes évidemment copiés par l'art. 2279, et si dans le nº qui précède il a parlé de *titre parfait*, de *titre de propriété*, c'est pour en expliquer la portée et en déterminer le sens.

1057. M. Toullier oppose à M. Bourjon les assertions

(1) P. 123.





de Denizart, qui, invoquant comme lui la jurisprudence du Châtelet, déclare qu'on y tient pour maxime certaine que celui qui est en possession de meubles, bijoux, argent comptant, en est réputé propriétaire *jusqu'à preuve contraire*. Cette restriction, *jusqu'à preuve contraire*, plaît à M. Toullier; il y voit l'expression de *la pure et raisonnable doctrine du droit*. Il s'efforce de la transporter dans le Code. Mais c'est pour le coup que la différence de rédaction entre l'art. 2279 et la phrase de Denizart, repousse toute analogie entre le Code et cet auteur. Pourquoi en effet supprimer ces mots précieux, *sauf la preuve contraire*, donnés par Denizart et saisis par M. Toullier. Si le Code avait voulu entrer dans la doctrine de Denizart, n'en aurait-il pas été frappé comme le savant professeur que je combats? Au surplus, quiconque voudra y réfléchir pensera comme nous, que le législateur n'a pu avoir l'idée puérile de rédiger pompeusement et tout exprès pour les meubles une maxime qui, restreinte comme elle l'est par Denizart, s'applique à tout, aux immeubles comme aux meubles maxime; si vulgaire et si triviale, qu'il était fort inutile de lui donner place dans la loi. Car enfin qui ne sait qu'en toute matière la possession forme pour le possesseur une présomption de propriété qui ne peut être détruite que par la preuve contraire? La possession n'est-elle pas le signe ordinaire de la propriété? Convenons-en donc, lorsque le législateur a rédigé l'art. 2279, et qu'il a énoncé si expressément que la disposition qu'il allait créer était spéciale pour les meubles, il a voulu faire autre chose que consacrer l'idée de Denizart; il a attaché un autre sens que lui à sa disposition.

1058. M. Toullier, qui va frapper à toutes les portes plutôt que d'entrer dans la voie facile ouverte par Bourjon, a cru trouver l'explication de

l'art. 2279 dans un passage de Pothier, *Guide principal du Code civil* (1).

Mais, à mon avis, ce passage prouve deux choses: la première que les rédacteurs du Code ont bien positivement entendu se séparer de Pothier; la seconde, que si l'art. 2279, le sens que lui donne M. Toullier, c'est encore ailleurs que dans Pothier qu'il faut en chercher l'origine.

« La prescription des meubles, dit Pothier, par » la prescription de 3 ans étant l'ancien droit d'usuca- » pion... il faut pour cette prescription que le posses- » seur justifie d'un titre d'où sa possession procède, et » qu'elle soit de bonne foi. Mais comme il n'est pas » d'usage de passer des actes par écrit pour l'acquisi- » tion des choses mobilières, il suffit au possesseur, » pour justifier d'un titre d'où procède la possession de » la chose pour laquelle il aura la prescription, qu'il » fasse reconnaître cette chose par les personnes de qui » il l'a achetée, soit par d'autres personnes qui aient » connaissance de l'acquisition qu'il en a faite. »

Ce fragment, emprunté au traité *de la prescription* de Pothier (2) peut paraître en opposition avec la doctrine qu'il a émise sur la coutume d'Orléans, et qui se rapproche tout-à-fait de celle de Bourjon (3). Mais ce n'est pas là dessus que j'entends élever la discussion en ce moment. Les contradictions sont fréquentes dans Pothier. C'est un défaut commun à tous les auteurs qui écrivent beaucoup. On l'a reproché avec raison au grand Cujas. Tout ce que je veux faire ressortir en ce moment, c'est que le passage dont M. Toullier s'est em-

(1) P. 117.
(2) N. 205.
(3) *Suprà*, n. 1041.

paré contredit plutôt qu'il n'explique l'art. 2279 entendu à la manière du savant professeur. En effet, suivant M. Toullier, le Code n'a eu d'autre but que de retrancher la nécessité du titre parce qu'on n'est pas d'usage d'en passer pour les choses mobilières. Mais de bonne foi est-ce là ce que dit Pothier? pense-t-il qu'un titre est inutile? veut-il que la possession dispense de le produire? nullement. Car il exige une preuve testimoniale pour suppléer au titre qui n'a pas été dressé; il veut une enquête dans laquelle on entendra le vendeur ou les personnes qui auront eu connaissance de l'acquisition. Hé! quel rapport y a-t-il donc entre cette théorie de Pothier et la règle *qu'en fait de meubles la possession vaut titre.*

1059. Il ne nous reste plus maintenant qu'à justifier aux yeux de la raison le système de Bourjon que M. Toullier appelle *faux et absurde* (1). En réduisant au silence ces reproches hasardés, nous laverons d'un seul coup des mêmes accusations les rédacteurs du Code, dont le judicieux éclectisme a emprunté à Bourjon une excellente idée.

La transmission des meubles est prompte et dégagée de formalités; on se les passe de la main à la main par des conventions verbales. Il n'est pas d'usage de dresser acte des contrats dont ils sont l'objet, et la loi encourage, au lieu de paralyser, cette circulation rapide, toute favorable au commerce. Quand j'achète un meuble de celui qui en est possesseur, je ne puis le plus souvent vérifier les causes qui lui en ont procuré la jouissance. Irai-je lui demander ses titres? Il me dira qu'il n'en a pas, et sa réponse sera d'autant plus vraisemblable que l'habitude est de traiter verbalement de ces sortes d'objets.

---

(1) P. 123, n. 116.

Ce n'est pas comme lorsqu'il s'agit d'un immeuble. Alors tout est constaté par écrit, et moi qui achète je suis inexcusable, si je ne me suis pas fait représenter tous les contrats écrits qui font connaître la filiation de la chose. Ici, au contraire, il m'est impossible de remonter plus haut que la possession de celui avec qui je traite. Cette possession était donc pour moi l'indice le plus certain de propriété, et je suis exempt de reproches lorsque j'achète de lui comme du véritable propriétaire. S'il était permis à celui qui se prétend seul maître de la chose, de venir m'inquiéter plus tard, sous prétexte que celui dont j'ai acheté n'était pas propriétaire, la confiance serait bannie du commerce des choses; on n'oserait plus rien acheter, et les meubles deviendraient d'une transmission aussi lente et aussi compliquée que les immeubles; il faudrait un droit de suite sur eux, des droits d'hypothèque, des droits de résolution, et le mot meubles serait dans nos idées un mensonge. Car ce qui nous frappe en eux, c'est la facilité d'en déplacer la propriété avec une promptitude indispensable dans nos besoins commerciaux. Celui-là donc qui a acheté de bonne foi un meuble de la personne qui le possédait en a la propriété pleine, entière, incommutable; ainsi le veut l'intérêt public. La prescription n'est nullement nécessaire pour venir à son secours. Car elle supposerait qu'on aurait contre lui une action réelle. Mais qu'est-ce que l'action réelle contre un tiers possesseur sinon un droit de suite? Or, les meubles n'ont pas de suite en France et en général dans les états modernes (1). Il n'est donc pas nécessaire de recourir à

(1) Voet, *de rei vindicat.*, n. 12. On peut voir sur le droit de suite mes observations dans mon commentaire *des hypothèques*, t. 1, n^os 101, 161, 184 *bis*. On y a vu que le vendeur perd son privilège quand

la prescription pour éteindre une action qui n'existe pas. Voilà ce qu'a voulu dire Bourjon. Voilà ce qu'a aussi enseigné Voet (1) sous l'empire d'un statut qui portait, *mobilia non habent sequelam.* C'est cette doctrine, utile au commerce, que les rédacteurs du Code civil ont consacrée. Si dans tout ceci le reproche d'absurdité pouvait être fait à quelqu'un, ne serait-ce pas à ceux qui, admettant la règle qu'en fait de meubles il n'y a pas de droit de suite, discutent sérieusement à quelle prescription on soumettra un droit de suite qui n'existe pas et une action imaginaire !!!

1060. Après avoir ainsi exposé dans tout son jour la règle générale écrite dans l'art. 2277, je voudrais pouvoir m'occuper sur-le-champ des exceptions qu'elle comporte. Mais avant tout je dois insister sur les circonstances qui doivent se vérifier pour que la première partie de l'art. 2279 soit applicable au tiers acquéreur d'un meuble.

La première, c'est, suivant quelques jurisconsultes, que la possession soit à titre de propriétaire (2). C'est ce qui a été jugé par la Cour de cassation de Belgique. Carasco, négociant à Séville, expédia 158 balles de laine avec 3 connaissemens à la consignation de Dep..., commissionnaire à Anvers, avec charge de les vendre. Dep... ayant négocié à la bourse d'Anvers une traite de 900 livres sterlings, donne au comptoir d'assu-

---

la chose a été revendue par l'acheteur. J'ai dit aussi, dans mon com. *de la vente*, que le vendeur n'a pas le droit de résolution contre le tiers à qui le meuble a été revendu, t. 2, p. 631, *addition.*

(1) *Loc. cit.*

(2) *Voy.* un arrêt de la Cour de Bordeaux du 26 août 1831, dont la rubrique me paraît inexacte dans M. Dalloz (31, 1, 259). Au surplus, cet arrêt se réfère beaucoup plus au cas exposé, n. 1047, qu'à la véritable espèce de l'art. 2279.

rances maritimes de cette ville les 3 connaissemens pour garantie du paiement de la traite. La traite n'est pas payée. Le bureau d'assurances maritimes la fait protester. Plus tard, faillite de Dep..., le 4 septembre 1830. Carasco assigne le bureau d'assurances maritimes devant le tribunal de commerce d'Anvers, réclamant la restitution des connaissemens. Jugement qui adjuge à Carasco ses conclusions. Sur l'appel, arrêt qui confirme. Le bureau d'assurances se pourvoit en cassation, et toute sa défense se fonde sur l'art. 2277. La possession dans la main de Dep..., disait-il, établissait un titre suffisant pour permettre au bureau de contracter avec lui relativement aux marchandises que les connaissemens représentaient. Il a cru qu'il pouvait traiter sans danger à la vue de ce titre légal. C'est au propriétaire à se reprocher d'avoir donné sa confiance à un mandataire infidèle.

Mais par arrêt du 4 juin 1833, ce système fut repoussé par les motifs suivans.

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que le de» mandeur a reconnu n'être propriétaire ni des con» naissemens, ni de la marchandise, et qu'en décidant » d'après les circonstances que l'art. ne peut s'appli» quer *à une possession reconnue purement précaire* » *par le demandeur lui-même*, l'arrêt n'a pu violer ni » cet article, ni l'art. 2280 (1). »

Je crois qu'au fond cet arrêt peut se soutenir à raison de diverses circonstances dont la cause se compliquait. Le contrat de gage dont le bureau d'assurances se prévalait n'avait pas été constaté par écrit; il était difficile dès lors qu'il pût s'en prévaloir, quoique la matière fût purement commerciale (2). De plus,

(1) D. 34, 2, 145. Sirey 34, 2, 679.

(2) Mon com. *des hypoth.*, t. 1, n. 170.

le bureau n'était pas saisi de la marchandise ; il n'avait que la possession du titre et pas de la chose même, et Carasco pour le compte de qui elle avait été chargée pouvait s'en dire possesseur réel tout aussi bien que le bureau (1). Aussi rien d'extraordinaire que son droit ait paru devoir prédominer aux yeux des magistrats.

Mais il n'en est pas moins vrai que le considérant donné par la Cour de cassation de Belgique est vicieux, et qu'il n'est pas exact de dire que l'art. 2279 n'est pas applicable lorsque la possession du détenteur est précaire. Quand un créancier reçoit un meuble en gage, sa possession quoique précaire lui donne cependant un privilège. Il est préférable même au vendeur non payé (2). Pourquoi ne serait-il pas préférable au propriétaire qui a suivi la foi d'un mandataire infidèle? Je suppose que dans l'espèce Dep..., se représentant comme propriétaire de la chose, l'eût remise en gage au bureau d'asurances et qu'il eût été passé acte de cette négociation. La Cour de Belgique aurait-elle pu se décider à ébranler ce droit de gage reçu de bonne foi. Je ne le crois pas. En effet la transmission opérée par le contrat de gage, fait passer sur la tête du créancier un droit précieux qu'on ne peut lui ravir. Son privilège doit subsister et il n'est pas permis de l'empêcher de l'exercer sous prétexte d'un vice de précarité qui n'est pas incompatible avec son existence. L'assertion de la Cour de Belgique n'est donc pas vraie dans le cas où il y a contrat de gage légal. Elle n'est exacte qu'autant que la possession du détenteur ne lui attribuerait aucun privilège sur la chose, et qu'il posséderait pleinement pour autrui, comme un mandataire, un dépositaire, etc.

---

(1) Mon com. *de la vente*, t. 1, n. 282.

(2) Mon com. *des hypoth.*, t. 1, n. 187 (*bis*).



1061. La seconde condition, c'est que la possession soit de bonne foi (1). Le véritable propriétaire sera toujours admis à prouver que le tiers détenteur a acheté de mauvaise foi. La loi a voulu venir au secours de ceux qui ont agi loyalement ; elle favorise la confiance, mais elle reste sourde pour ceux qui, ayant acquis avec la conviction du droit d'autrui, se sont rendus complices de la spoliation et ne sont que de véritables recéluers du bien d'autrui.

1062. La troisième condition, c'est que la possession soit certaine, non équivoque, et pour ainsi dire matérielle et éclatante.

Supposons, par exemple, que l'acheteur soit convenu que la chose restera pendant un certain temps entre les mains du vendeur qui la conservera pour lui à titre de précaire. Une telle possession n'est pas assez visible et assez caractérisée à l'égard des tiers pour qu'il soit permis de s'en prévaloir contre eux. Ainsi le véritable propriétaire pourrait revendiquer sa chose sur celui qui la tiendrait de lui, et la revente faite par ce dernier ne serait pas un obstacle. Car n'ayant pas été suivie du déplacement de la chose, elle est sans valeur pour ceux qui n'y ont pas été partie. C'est ce qui faisait dire à Bourjon (2):

« La vente des meubles faite sans déplacement est » nulle à l'égard des créanciers du vendeur; de là il » s'en suit que les créanciers de celui qui a fait une » telle vente peuvent, nonobstant icelle, les faire saisir » et vendre sur leur débiteur qui en est resté en possession, etc. »

On peut recourir à ce que j'ai dit à ce sujet dans

---

(1) Arg. de l'art. 1141, C. c. M. Delvincourt, t. 2, p. 645. M. Duranton, t. 4, p. 373, 374.

(2) T. 1, p. 146, n. 11.

mon commentaire de *la vente* (1). On y verra ce qui concerne la prise de possession des meubles, et les divers degrés de possession plus ou moins intime dont ils sont susceptibles (2). Je me bornerai à dire qu'il y a appréhension de la chose mobilière 1° lorsqu'on la saisit avec les mains (3); 2° lorsqu'elle tombe dans les pièges ou les filets de la personne (4); 3° lorsqu'on a placé près du meuble quelqu'un pour le garder (5); 4° lorsqu'on l'a mise au milieu des effets du possesseur qui cependant ne l'a pas touchée (6); 5° quand on a les clés du lieu où le meuble se trouve déposé (7); 6° quand on met son sceau sur la chose, et qu'elle n'est plus dans la possession d'une autre personne (8); 7° par la remise des titres (9).

1063. Nous ferons observer au surplus que les principales difficultés qui s'élèvent sur la possession des meubles se présentent beaucoup moins dans le cas précis de notre article, qui est celui où un tiers acquéreur est en jeu, que lorsqu'il s'agit tout simplement de considérer la possession comme indice de propriété et abstraction faite de toute prescription. D'après le point de vue de l'art. 2279, il s'agit de juger un déplacement de la propriété même. Tel individu prouvant qu'il est propriétaire d'un meuble, son droit de propriété doit-il l'emporter sur le droit du tiers qui pos-

---

(1) T. 1, n. 280.

(2) *Voy.* du reste M. Blondeau, *chrest.*, p. 248.

(3) L. 1, § 1. D. *de acq. possess. Suprà*, n. 251.

(4) L. 55. D. *de acq. possess.*

(5) L. 51. D. *id.*

(6) L. 18, § 2. D. *id.*

(7) L. 1, § 21. D. *de acq. rer. dom.*, l. 74. D. *de cont. empt.*

(8) L. 14, § 1. D. *de acq. rer. dom.*

(9) Mon com. *de la vente*, t. 1, n. 282.

sède la chose avec un titre translatif? voilà la question que résout notre article en faveur du tiers possesseur. Dans cette hypothèse le tiers est presque toujours en possession réelle, et j'ai rarement vu des difficultés surgir sur la nature de sa possession. Il n'est cependant pas impossible d'en voir arriver lorsque, par exemple, la délivrance s'opère par remise des titres et que la possession matérielle reste dans les mains d'un autre (1). L'arrêt que j'ai rapporté au n° 1060 en offre un exemple.

Mais c'est surtout lorsque le propriétaire d'un meuble est inconnu et que l'on interroge la possession pour arriver par les indices et les présomptions qu'elle fournit à la propriété qu'on ignore, c'est alors surtout, disons-nous, que des difficultés peuvent embarrasser le juge. Nous avons vu ailleurs que quelquefois la possession est tellement mélangée, qu'il est nécessaire de l'abandonner pour se rejeter sur d'autres preuves, comme le serment, la preuve testimoniale, etc. (2). C'est ce qui a lieu presque toujours lorsqu'un père et un fils habitent ensemble, lorsque des frères et sœurs vivent en commun, et qu'un tiers vient pratiquer une saisie sur l'un d'eux. Il est rare alors que des difficultés ne s'élèvent pas entre le saisissant et ceux qui prétendent que les meubles qu'il a fait mettre sous la main de la justice ne sont pas la propriété du saisi. C'est par les circonstances que le juge doit alors se décider. J'ai donné plus haut quelques règles qui serviront de guide (3).

1064. Reste à savoir maintenant de quels meubles

---

(1) *V.* mon com. de la *vente*, *loc. cit.*

(2) *Suprà*, n. 246.

(3) N. 246.

l'art. 2279 entend parler, lorsqu'il dit qu'en fait de meubles la possession vaut titre.

Je ne pense pas qu'il n'ait en vue que les choses censées meubles d'après l'art. 533. Sans quoi il faudrait dire que l'acheteur de pierreries, de médailles, de livres, de linge de corps, de chevaux, etc., serait exposé à des recours sans fin incompatibles avec la sûreté du commerce. Quoique le mot *meubles* soit employé seul dans l'art. 2279, cependant on ne saurait sans absurdité l'interpréter dans le sens de l'art. 533. C'est ici un de ces cas qui prouvent combien le législateur agit avec légéreté lorsqu'il entreprend de donner d'une manière absolue la signification des mots. Un titre *de verborum significatione*, dont quelques jurisconsultes regrettent l'oubli dans le Code civil, ne ferait qu'une impossibilité et un entrave.

1065. L'art. 2279 s'appliquera-t-il aux créances?

On sait que les créances ne se transmettent que suivant certaines formalités (1). La simple possession ne suffit donc pas entre les mains du cessionnaire pour justifier la propriété à l'égard des tiers (2).

Il en est autrement des effets au porteur, ou des effets à ordre transmis par endossement régulier.

1066. L'art. 2279 ne concerne pas une universalité de meubles telle qu'elle échoit à un héritier (3).

La Cour de Paris avait cru cependant pouvoir décider, par arrêt du 1er mai 1830 (4), que la vente d'une universalité de meubles faite par l'héritier apparent à un

(1) *Voy.* mon Com. des art. 1689 et suiv. du C. c., au titre *de la vente*, t. 2.

(2) Dunod, p. 145. M. Vazeille, t. 2, p. 280.

(3) M. Bigot, *motifs*, Fenet, t. 15, p. 600. Dunod, p. 152. Sirey, 34, 2, 680.

(4) D. 30, 2, 17.

tiers était garantie par l'art. 2279. Mais cette hardiesse a été réprimée par arrêt de la Cour de cassation du 26 août 1833 (1).

Du reste, il ne faudrait pas assimiler à une universalité de meubles un troupeau, un haras; car, comme je l'ai dit ailleurs, on possède bien plus chacune des parties individuelles que la chose elle-même (2).

1067. Venons maintenant aux deux grandes exceptions que reçoit l'art. 2279.

La première a lieu lorsque le propriétaire a perdu la chose. Il peut alors la revendiquer pendant 3 ans dans les mains du tiers détenteur, quand même ce dernier aurait acheté de bonne foi de celui qui aurait trouvé la chose. On n'aperçoit pas facilement la raison de cette sévérité contre l'acheteur de bonne foi. On ne peut l'expliquer qu'en disant qu'entre celui qui a perdu sa chose par un de ces événemens qui trompent les plus diligens, et celui qui l'a achetée sans savoir qu'elle avait été perdue, la loi a dû se prononcer contre celui-ci parce qu'il a un recours contre l'individu de qui il la tient; que d'ailleurs, la personne qui a trouvé une chose aurait trop de facilités pour faire périr le droit du vrai propriétaire, en simulant avec un tiers une vente dont il serait le plus souvent impossible de démontrer la fraude.

1068. La seconde exception à l'art. 2279 a lieu dans le cas de vol.

C'est ce qu'enseignait Bourjon dans l'ancien droit. « Cependant l'effet mobilier furtif peut être revendiqué » même des mains de l'acquéreur de bonne foi, *pourvu » que le furte soit constaté* (3).

(1) D. 33, 1, 307. *Voy.* mon Com. *de la vente*, t. 2, n. 960.

(2) *Suprà*, n. 275.

(3) T. 1, p. 145, n. 2.

Remarquons ces expressions, *pourvu que le vol soit constaté*. Pothier voulait aussi que celui qui revendiquait son meuble sur un tiers *justifiât* qu'il en avait perdu la possession par vol (1). C'est donc au demandeur à prouver la circonstance de vol qui donne ouverture à son action.

1069. Au vol, la jurisprudence de la Cour de Paris assimile l'excroquerie (2). Le mot vol est générique, dit-elle ; il s'applique à tous les actes, à l'aide desquels on pourrait être dépouillé furtivement d'un objet mobilier ; les résultats de l'escroquerie sont les mêmes que ceux du vol; dans le cas de l'escroquerie, il n'y a pas eu, à proprement parler, de consentement, puisque la volonté du propriétaire a été viciée par des manœuvres d'une nature particulière auxquelles il n'a pu se soustraire, et qui, qualifiées délit par la loi pénale, sont assimilées par elle à une soustraction frauduleuse.

On pourra peut-être faire contre cette opinion les objections suivantes : la première partie de l'art. 2279 pose une règle générale fondée sur l'intérêt du commerce; le législateur n'y apporte que deux exceptions, pour le cas de vol et le cas de perte. Or, l'escroquerie n'est pas un vol, elle en diffère par des circonstances caractéristiques; elle est placée dans le Code pénal sous une rubrique autre que le vol. C'est donc sortir des termes de la loi que d'étendre jusqu'à l'escroquerie l'exception qui n'a été établie que pour le vol, c'est-à-dire, pour le cas où il n'y a aucun consentement même apparent.

Il faut dire néanmoins que ces raisons ne doivent

(1) Orléans, *int.* au t. 14, n. 4.

(2) 13 janvier 1834. (D. 34, 2, 144. Sirey, 34, 2, 91). Jugement du Tribunal de la Seine. (Gazette des Tribunaux, du 12 septembre 1834).



pas triompher. Celui dont le meuble a été escroqué n'a donné aucun consentement sérieux. La chose est sortie de ses mains sans son aveu. On ne peut lui faire aucun reproche, et l'esprit de la loi empêche de mettre une différence entre l'escroquerie et le vol.

1070. On ne saurait en dire autant lorsque le propriétaire a confié son meuble à un détenteur qui se permet de le vendre. Ici, quelle différence avec le cas de vol ou d'escroquerie! Le propriétaire a livré la possession de son plein gré; c'est tant pis pour lui s'il a mal choisi celui à qui il l'a remise, et dans les mains duquel il a déposé les moyens de tromper les tiers et de le tromper lui-même.

Qui croirait cependant qu'il s'est trouvé des tribunaux qui ont déclaré que le propriétaire qui a confié son meuble à titre de gage, de prêt ou de dépôt à un individu, peut le revendiquer pendant 3 ans contre le tiers de bonne foi à qui ce dépositaire infidèle l'a vendu en s'en représentant comme le maître!

Ce système abusif a été consacré par les Cours de Lyon (1), Nîmes (2), et M. Toullier s'en est porté le défenseur (3).

Pour moi, je pense que c'est avec raison qu'il a été combattu par la Cour de Bordeaux (4) et par la Cour de Paris (5), ainsi que par MM. Duranton (6) et Vazeille (7); l'abus de confiance n'est pas un vol; la loi le punit de peines moins sévères. Le propriétaire n'a pu

(1) D. 32, 2, 25. 13 décembre 1830. M. Dalloz a critiqué justement cet arrêt, *loc. cit.* Sirey, 32, 2, 348.

(2) 7 mai 1827. (D. 28, 2, 44).

(3) T. 14. p. 125, n. 118.

(4) 14 juillet 1832. (D. 32, 2, 155. Sirey, 33, 2, 18.

(5) 5 avril 1813. (Sirey, 14, 2, 306. Palais, t. 14, p. 387).

(6) T. 4, p. 375.

(7) T. 2, p. 283, n. 674.

se mettre en garde contre le voleur ou l'escroc qui a surpris sa vigilance; au contraire, il doit s'imputer d'avoir placé sa confiance dans un mandataire, un emprunteur ou un dépositaire sans probité, et d'avoir volontairement remis la possession de la chose dans les mains de celui qui n'était pas digne qu'on suivît sa foi. Que pourrait-il reprocher en effet au tiers acheteur? d'avoir contracté avec légèreté avec un individu qui n'était pas propriétaire du meuble? mais n'a-t-il pas commis une faute plus grande encore, lui qui s'est livré à sa discrétion, et qui l'a constitué son représentant. Au surplus, la question n'a jamais paru douteuse à Voet et aux jurisconsultes Hollandais qui suivaient la maxime, que les meubles n'ont pas de suite (1). Bourjon, à qui le Code a emprunté cette autre règle, *en fait de meubles la possession vaut titre*, résont cette question dans le même sens. Le Code est si conforme à cette opinion par son esprit et par son texte, que je ne comprends pas que des doutes aient pu s'élever (2).

1071. L'exception établie pour le cas de vol ou de perte en reçoit une elle-même; c'est d'après l'art. 2260, lorsque le possesseur actuel a acheté la chose volée ou perdue dans une foire ou dans un marché, ou dans une place publique, ou d'un marchand vendant de pareilles choses. Dans ce cas le propriétaire originaire ne peut se la faire rendre qu'en remboursant au possesseur le prix que ce dernier a déboursé (3). La bonne foi du

---

(1) *De rei vend.*, n. 12.

(2) Pour être exact, je dois dire que M. de Lamoignon propose l'opinion contraire dans ses arrêtés (1. 21, n. 94); il voulait faire durer la revendication 3 ans. Mais du moins, il s'en explique ouvertement dans son travail, qui était un projet de loi. Le Code civil en fait-il autant?

(3) Delaurière, sur Loisel, liv. 3, t. 4, n. 3.



possesseur est ici tellement éclatante et son erreur est si légitime qu'il y aurait injustice à le traiter plus rigoureusement. On peut consulter, du reste, ce que j'ai dit dans mon commentaire *de la vente* (1), de quelques espèces qui mettent dans tout son jour le sens de l'art. 2280. On y ajoutera un arrêt de la Cour de Nîmes, du 7 mars 1827, qui décide que l'individu qui colporte clandestinement des choses dont il ne fait pas le commerce, n'est pas un des vendeurs dont parle l'art. 2280 (2).

Mais il en est autrement d'un commissionnaire, ou d'un courtier. C'est ce que décidait M. de Lamoignon (3).

1072. En rendant le prix, le demandeur aura-t-il son recours contre le voleur pour se faire indemniser? J'ai décidé l'affirmative dans mon commentaire *de la vente*, d'après les lois romaines (4).

Le propriétaire aurait la même action contre celui qui, ayant trouvé la chose, se serait permis de la vendre, sachant qu'elle n'était pas à lui.

1073. Mais si le meuble vient à passer de main en main par plusieurs reventes, le vendeur de bonne foi serait-il tenu à l'égard du propriétaire? Par exemple, Pierre a volé le cheval de Paul; il le vend à Jean; Jean le revend à François. Paul revendique le cheval contre François, possesseur. François a son recours en garantie contre Jean. Mais si nous supposons que le cheval a été acheté à Jean dans une foire, Paul, qui est obligé de rembourser le prix à François, aura-t-il

(1) T. 1, n. 242.
(2) D. 28, 2, 44.
(3) *Loc. cit.*, n. 96.
(4) T. 1, n. 243.

le droit de se faire indemniser par Jean, acheteur et vendeur de bonne foi?

On trouve cette question résolue, avec ses différentes nuances, dans mon commentaire *de la vente* (1).

Que, si Jean était de mauvaise foi, il serait traité comme le voleur lui-même. Car il serait son complice et il aurait commis un recelé (2).

1074. Si le possesseur a fait des dépenses nécessaires pour la conservation de la chose, elles doivent lui être remboursées (3). Il paraît même que le propriétaire devrait rembourser, au possesseur de bonne foi, ses frais et loyaux coûts. M. de Lamoignon le décidait ainsi : et cette opinion est trop équitable pour être rejetée (4).

## Art. 2281.

Les prescriptions, commencées à l'époque de la publication du présent titre, seront réglées conformément aux lois anciennes.

Néanmoins les prescriptions alors commencées et pour lesquelles il faudrait encore, suivant les anciennes lois, plus de 30 ans à compter de la même époque, seront accomplies par le laps de 30 ans.

---

(1) T. 1, n. 243.
(2) Delaurière, *loc. cit.*
(3) Argument de ce que dit M. de Lamoignon, t. 21, n. 96.
(4) *Loc. cit.*

## SOMMAIRE.

1075. Disposition transitoire de l'art. 2281. Elle n'est qu'un moyen de ménager le passage d'une législation à une autre. Mais en principe, une prescription commencée ne forme pas un droit acquis. Erreur de M. Bigot de Préamenen, orateur du gouvernemeut.

1076. L'art. 2281 embrasse tous les titres du Code civil.

1077. S'applique-t-il aux matières étrangères au Code civil? Critique de la jurisprudence qui juge l'affirmative.

1078. Suite. Il ne s'applique pas au Code de procédure civile. Arrêt contraire de la Cour de cassation, renversé par M. Merlin.

1079. Il ne s'applique pas aux matières spéciales; par exemple, aux matières d'enregistrement.

1080. Réglement des arrérages échus avant le Code civil.

1081. Réglement de l'action en rescision. Elle se détermine par la loi en vigueur à l'époque du contrat. *Quid*, de l'action en nullité?

1082. On ne peut introduire, dans les prescriptions commencées avant le Code civil, des conditions quelconques que la loi, alors en vigueur, n'exigeait pas.

1083. Ainsi : 1° On ne peut leur appliquer la condition de la transcription, exigée par l'art. 2180 pour que la prescription coure contre les tiers.

1084. 2° On ne peut convertir en prescription décennale une prescription trentenaire, commencée sous une coutume qui rejetait la prescription décennale.

1085. 3° Une prescription, commencée sous une loi qui n'admettait pas la suspension pour cause de pupillarité, ne peut être suspendue, pendant son prolongement sous le Code civil, si elle rencontre quelques mineurs dans son cours.

1086. 4° L'art. 2250 ne peut régir une prescription commencée sous une coutume qui avait une disposition contraire.

1087. L'art. 2281 ne protège que les prescriptions commencées *avant* sa promulgation.

## COMMENTAIRE.

1075. L'art. 2281 du Code civil contient une disposition transitoire importante. Il a été conçu pour ménager le passage d'une législation à une autre, et concilier les droits nouveaux avec les droits anciens.

En principe, une prescription commencée ne forme pas un droit éventuel acquis ; en effet, si on la considère comme moyen d'acquérir, elle est si peu un droit acquis qu'elle peut être à tout moment effacée par une interruption; elle n'est encore qu'un germe facile à détruire, qu'une espérance sujette à déception. Si on la considère comme moyen de se libérer, et comme peine prononcée contre la négligence du créancier à faire valoir ses droits, il est clair que le législateur peut toujours allonger ou abréger les délais pendant lesquels celui-ci est tenu d'agir. Car, alors même qu'il reconnaît un droit comme acquis et comme définitif, il est maître d'imposer pour sa conservation telle ou telle condition. Il y en a en jurisprudence une foule

d'exemples (1). En cela le législateur ne blesse aucun intérêt et ne fait aucune surprise. Car celui qui est appelé à remplir cette condition, en a connaissance par la publication de la loi nouvelle; il a tout le temps nécessaire pour s'y conformer, et s'il ne le fait pas, c'est par l'effet d'une mauvaise volonté qui ne mérite aucune faveur. La loi aurait donc pu, sans encourir le reproche de rétroactivité, déclarer que les prescriptions commencées seront réglées, quant au temps et aux conditions requises pour prescrire, par les nouvelles dispositions qu'elle venait de consacrer; c'est ce que reconnaissent tous les auteurs (2), et l'ancienne jurisprudence vient par de graves précédens à l'appui de cette doctrine.

Avant l'ord. de 1510 les arrérages des rentes constituées ne se prescrivaient que par 30 ans. Cette loi les ayant déclarés prescriptibles par 5, on éleva la question de savoir si ceux qui étaient échus avant sa promulgation étaient régis par cette nouvelle disposition, ou s'ils restaient soumis à l'ancienne prescription trentenaire. Voici comment ce doute fut résolu. «Le réglement qui a » été fait en ceci par les arrêts de la Cour du parle- » ment (dit Théveneau) (3) est que, si, depuis l'ordon- » nance, 5 ans se sont passés sans qu'il ait été de- » mandé des arrérages, il y a prescription pour les » arrérages précédens; mais s'ils sont demandés dans » les 5 ans depuis l'ordonnance, on peut demander » entièrement ceux du passé. »

Ainsi l'on faisait régir par la loi nouvelle les arrérages échus avant sa promulgation et pour lesquels une prescription de 30 ans était commencée.

---

(1) M. Merlin, t. 16, *effet rétroactif*, sect. 3, § 3, n. 11.

(2) M. Merlin, *Prescript.*, t. 17, p. 409. M. Bloudeau, *dans Sirey*, 9, 2, 283.

(3) Com. sur les ordonnances, liv. 2, t. 14, art. 3.

Avant l'ordonnance de 1673, les lettres et billets de change étaient exigibles pendant 30 ans; cette loi en disposa autrement. Mais s'étendait-elle aux billets et lettres de change créés auparavant. La question fut proposée à Savary en 1688 au sujet d'un billet qui avait alors 25 ans de date. Il décida que la prescription de 5 ans avait commencé à courir depuis l'année 1673, date de l'enregistrement de l'ordonnance au parlement (1).

Rien n'empêche donc le législateur de substituer une prescription plus courte à une prescription déjà commencée, et c'est d'ailleurs ce que l'art. 2281 du Code civil fait dans sa seconde partie, lorsqu'il ramène à 30 ans les prescriptions immémoriales, centenaires, quadragenaires, etc., commencées avant sa promulgation.

Si donc la première partie de l'art. 2281 porte que les autres prescriptions commencées avant le Code se continueront suivant les erremens qui ont présidé à leur origine, c'est là une disposition de faveur, afin de rendre moins dur le passage d'un régime à l'autre.

Il est vrai que M. Bigot, en exposant les motifs de l'art. 2281, a laissé croire que sans ce ménagement, le législateur aurait encouru le reproche de rétroactivité. « C'est surtout en matière de propriété, disait-il, que » l'on doit éviter tout effet rétroactif. Le droit éven- » tuel résultant d'une prescription commencée ne peut » pas dépendre à la fois de deux lois, de l'ancien et » du nouveau Code. Or, il suffit qu'un droit éventuel » soit attaché à la prescription commencée pour que » ce droit doive dépendre de l'ancienne loi, et pour » que le nouveau Code ne puisse pas régler ce qui lui » est antérieur (2). » Mais il est évident que M. Bigot

(1) M. Merlin, *loc. cit.*

(2) Fenet, t. 15, p. 601.

a érigé à tort en un devoir impérieux ce qui n'était qu'une précaution prudente, mais toute arbitraire du législateur. M. Merlin l'a sévèrement repris de cette méprise (1); c'est une des mille erreurs qu'on peut reprocher aux orateurs du gouvernement.

1076. Ces notions préliminaires rendront facile la solution de trois questions posées par M. Merlin. L'art. 2281 est-il applicable aux prescriptions établies par d'autres titres du Code civil que celui dont il fait partie (2)? L'est-il aux prescriptions établies par le Code de commerce? L'est-il aux prescriptions établies par le Code de procédure?

Sur la première, il faut dire que l'art. 2281 embrasse tous les titres du Code civil, et se réfère à toutes les prescriptions qu'ils organisent; car le législateur a rappellé ces prescriptions dans l'art. 2264 placé au titre que nous commentons. Notre article se lie donc nécessairement à leur établissement, et personne ne voudra supposer un défaut d'homogénéité assez grand pour qu'une disposition aussi générale que celle de l'art. 2281 reste étrangère aux titres qui précèdent. Il y a dans le Code un plan, un ensemble et des rapports intimes qu'il ne faut pas méconnaître (3).

1077. Sur la seconde question, la jurisprudence n'est pas fixée. Un arrêt de la Cour de Rouen du 31 septembre 1813 (4) a décidé que l'art. 2281 n'est pas applicable aux matières de commerce. C'est aussi ce qui a été jugé par arrêt de la Cour de Bruxelles du 2 février

---

(1) T. 17, *loc. cit.*

(2) Par exemple, aux art. 181, 182, 185, 589, 690, 706, 809, 886, 957, 1212, 1622, 1648, 1676, 1854, 2180, publiés avant le titre *de la prescription*.

(3) *Voy.* M. Merlin, t. 17, p. 413.

(4) Sirey, 14, 2, 104. Dalloz, *effets de commerce*, p. 734.

1821 (1), et par deux arrêts de la Cour de Paris des 21 février et 2 mai 1816 (2).

Mais l'opinion contraire a prévalu devant la Cour de cassation par arrêts des 12 juin 1822, 21 juillet 1824(3) et 20 avril 1830 (4). Cette Cour s'est fondée sur ce qu'aux termes de l'art. 2 du Code civil, la loi ne doit pas avoir d'effet rétroactif et qu'elle rétroagirait si l'on voulait faire gouverner par la loi nouvelle les prescriptions commencées sous les lois anciennes. Ainsi, elle a décidé que les billets à ordre qui, sous l'empire de l'ordonnance de 1673, étaient soumis à la prescription de 30 ans, n'avaient pu être atteints par l'art. 189 du Code de commerce qui les soumet à la prescription quinquennale.

Je n'hésite pas à dire, avec M. Merlin, que cette jurisprudence est mauvaise. La durée des actions n'est pas un droit contractuellemement établi; c'est une émanation immédiate de la loi qui, par des motifs d'ordre public, peut sans rétroagir modifier le terme des prescriptions commencées, et même rendre imprescriptible ce qui était prescriptible auparavant. Une prescription commencée, on ne saurait trop le répéter, ne forme pas un droit éventuel acquis. La seconde partie de l'art. 2281 n'est-elle pas le démenti le plus éclatant donné aux idées de la Cour de cassation ?

« Si une loi nouvelle, dit M. Blondeau (5), vient » changer les délais (accordés pour exercer une action),

---

(1) Dal., *prescript.*, p. 311. M. Merlin, répert., t. 17, p. 416.

(2) M. Merlin, *loc. cit.* M. Dalloz se borne à en donner la date, *effets de com.*, p. 734.

(3) Dal., *effets de com.*, p. 735. M. Merlin, *loc. cit.* Sirey, 24, 1, 354.

(4) D. 30, 1, 212. Sirey, 30, 1, 295

(5) Dissert. *sur l'effet rétroactif*, dans Sirey, 9, 2, 283.

» elle ne peut empêcher l'effet de ceux qui sont déjà
» accomplis; mais tous les délais qui sont seulement
» commencés doivent, pour ce qui reste à courir, être
» régis par la loi nouvelle, avec cette restriction, que
» si elle en diminue la durée, les individus qui avaient
» encore, au moment de la loi nouvelle, un délai déter-
» miné par cette loi, devront conserver au moins tout
» le délai qu'elle accorde, de manière que ce délai
» commence à courir à l'instant même de la publication
» de la loi. En effet, on ne peut pas leur reprocher de
» n'avoir pas agi sous la loi ancienne, puisqu'ils avaient
» un délai indéfini et très long; mais ces individus n'au-
» raient aucune excuse s'ils restaient inactifs pendant
» tout le délai que la loi nouvelle a jugé suffisant.

» Lorsque la loi nouvelle prolonge au contraire l'an-
» cien délai, ceux qui n'ont point encore encouru, par
» son expiration, la perte de leur droit, jouiront de la
» prolongation de la loi nouvelle, par le motif que si
» cette loi a jugé l'ancien délai insuffisant, il est insuffi-
» sant aussi pour ceux contre qui on avait commencé de
» prescrire. Cette prolongation ne détruit d'ailleurs
» aucune attente solide, parce que toute prescription
» peut toujours être interrompue tant que le délai
» n'est pas encore expiré. »

Dira-t-on avec M. Locré que le Code de commerce n'est qu'une loi d'exception qui vient s'enter sur le Code civil, pour ce qu'il n'a pas prévu. Je l'accorde; mais quelle disposition du Code civil appliquera-t-on? Est-ce l'art. 2281? Non, sans doute! D'abord il décide le pour et le contre sur la question; car il ébranle à la fois et il respecte les prescriptions commencées avant sa promulgation. De plus, il ne crée qu'une règle transitoire faite pour les prescriptions commencées à l'époque de sa promulgation. Il ne saurait être réputé loi pour des changemens de prescription introduits beaucoup plus tard, par

une loi spéciale. Sera-ce l'art. 2? J'y consens. Mais quelle objection peut-on puiser dans cet article contre la doctrine que je soutiens, puisque nous venons d'établir que la substitution d'une prescription à une autre n'a rien de rétroactif.

1078. Quant à la 3e question, elle se résout par les mêmes observations que la précédente. C'est ce que M. Merlin a prouvé avec la supériorité de logique qui le caractérise, contre un arrêt de la Cour de cassation du 19 mars 1820 (1). Ainsi une procédure commencée avant le Code, tombera en péremption, si depuis le Code de procédure, il y a eu discontinuation pendant 3 ans (2).

1079. De là il suit, à plus forte raison, que l'art. 2281 est inapplicable aux prescriptions portées par les lois spéciales, par exemple, en matière d'enregistrement. La Cour de cassation elle-même l'a ainsi jugé par arrêt du 30 novembre 1813 (3).

1080. Venons maintenant aux applications diverses de la 1re partie de l'art. 2281. 1° La prescription de 5 ans, établie par l'art. 2277 pour les intérêts de sommes prêtées, n'est pas applicable aux arrérages échus avant la promulgation de cet article. La prescription qui a commencé pour les arrérages étant celle de 30 ans, elle a dû se continuer en vertu de l'art. 2281 jusqu'à sa consommation.

C'est aussi ce que l'on décidait sous l'empire de la loi du 20 août 1792 qui étendit aux rentes foncières la prescription de 5 ans établie pour les arrérages de rentes constituées par l'ord. de 1510. Car elle ne parlait que

---

(1) T. 17. *Voy. prescript.*, p. 417. *Voy.* autre arrêt de cassat., du 17 avril 1833. (D. 33, 1, 176).

(2) Cassat., 18 février 1828. (D. 28, 1, 137).

(3) Sirey, 14, 1, 75.

des arrérages à écheoir, et il résultait de son texte que les arrérages antérieurs restaient soumis à la prescription ancienne (1).

Ces deux propositions ont été consacrées par une foule d'arrêts (2).

Du reste, il a été jugé et (l'on conçoit à peine que cela ait pu faire doute), que la loi nouvelle est applicable aux arrérages échus depuis sa promulgation, quoique le contrat fût antérieur au Code et que sous l'ancien droit ils n'eussent été prescriptibles que par 30 ans. En effet, les arrérages échus sous le Code civil sont autant de créances nées sous son influence et l'art. 2277 les a saisies au moment où elles se formaient (3).

Comment se fait-il donc que la Cour de Paris ait pu juger par un arrêt du 23 juin 1818 (4), que les arrérages de dot échus depuis le Code, ne sont prescriptibles que par 30 ans lorsqu'ils découlent d'une dot constituée avant sa promulgation ? ne faut-il pas que les véritables notions sur l'effet rétroactif soient bien lentes à pénétrer, même dans les esprits les plus droits, pour qu'on trouve dans les recueils de jurisprudence de semblables décisions ?

1081. L'action en rescision d'un contrat pour cause de lésion naît du jour où ce contrat a été passé. Car la lésion fournit une exception contemporaine au contrat. C'est donc de ce jour que la prescription commence à courir. En conséquence, la durée de l'action est détermi-

---

(1) *Suprà*, n. 1002. V. Sirey, 26, 2, 170. 25, 2, 340. 30, 1, 346.

(2) Cass., 28 décembre 1813. (Sirey, 14, 1, 92). 30 janvier 1816. (Sirey, 16, 1, 221. Dal. *prescript.*, p. 309, note). 21 décembre 1812. Sirey, 13, 1, 182. Dalloz, *loc. cit.*

(3) Cassat., 25 avril 1820. (Sirey, 20, 1, 407). Limoges, 30 juin 1825. (D. 26, 2, 171). Amiens, 21 décembre 1824. (D. *prescript.*, p. 310).

(4) Sirey, 19, 2, 34. Mais cette Cour est revenu aux vrais principes par arrêt du 10 février 1826 (Sirey, 26, 2, 285. Dal., 26 2, 214).

née par la loi de cette époque (1). On doit en dire autant de toutes les exceptions appelées contemporaines par les jurisconsultes (2).

C'est pourquoi la Cour de Toulouse a pensé qu'en matière de prescription de l'action en nullité d'un traité sur une succession future consenti sous les lois anciennes, le Code était inapplicable, encore bien que la personne à la succession de laquelle on avait renoncé ne fût décédée que sous ce Code (3).

1082. L'art. 2281 rend inapplicable aux prescriptions commencées avant sa promulgation, toutes les conditions diverses, tous les accidens, toutes les suspensions, etc., créés par le Code civil et qui n'étaient pas admis sous le droit antérieur.

1083. Ainsi, 1° la loi qui exige la transcription du titre pour que la prescription commence à courir en faveur de l'acquéreur ne peut, sans violation de l'art. 2281, s'étendre aux prescriptions antérieurement commencées (4).

1084. Ainsi, 2° l'art. 2265 qui attribue à un titre accompagné de bonne foi la vertu de prescrire par 10 et 20 ans, est inapplicable à une prescription commencée sous l'empire d'une législation qui ne reconnaissait que la prescription trentenaire, et le titre passé avant la promulgation de l'art. 2265 ne peut trouver dans cette disposition une vertu qu'il n'avait pas auparavant (5).

1085. 3° Une prescription commencée sous une loi qui n'admettait pas de suspension au profit des mineurs,

---

(1) Cassat, Sirey, 27, 1, 200. 15 décembre 1825. D. 26, 1, 60.

(2) Mais voyez, *infrà*, n. 1087, une exception.

(3) 27 avril 1833. (D. 34, 2, 169).

(4) Cassat., 1 avril 1810. (Sirey, 10, 1, 319).

(5) Cassat., 10 mars 1828. D. 28, 1, 168. Sirey, 28, 1, 129, Bruxelles, 5 avril 1819. (D. *prescript.*, p. 309).

n'a pu être suspendue depuis le Code civil par la pupillarité de ceux contre qui elle a été dirigée, et cela non seulement quand elle a commencé contre un mineur, mais encore quand ayant commencé contre un majeur, celui-ci a pour successeur un mineur qui prend sa place depuis la promulgation du Code civil.

C'est ce qui a été jugé par arrêt inédit de la Cour de Nancy du 31 juillet 1834 (1).

« En ce qui touche Joseph Thomas devenu majeur « en 1797, Catherine Thomas devenue majeure en 1799, « et Nicolas Thomas devenu majeur en 1800.

» Considérant qu'ayant atteint tous trois leur majo- » rité avant le Code civil, *mais étant décédés depuis* » *ce Code*, laissant pour héritiers des enfans mineurs » qui aujourd'hui les représentent, il y a lieu d'exa- » miner si la prescription de 30 ans commencée à leur » préjudice sous l'empire de la coutume (2) n'a pas été » interrompue par la minorité de leurs héritiers » susdits.

» Considérant qu'à la différence du Code civil la cou- » tume de Lorraine n'admettait pas l'interruption des » inscriptions à raison des minorités survenues pen- » dant son cours.

» Que l'art. 2281 du Code civil dispose impérative- » ment, que toutes les prescriptions commencées à » l'époque de sa publication doivent être *réglées con-* » *formément aux lois anciennes.*

» Que ces expressions placées dans l'art. final du titre » des prescriptions, s'appliquent non seulement au

(1) *Conclus. Conf.* M. Poirel, avocat général, 2. chambre.

(2) Il s'agissait de savoir si leur action en reddition de compte de tutelle était prescrite. Leur tuteur leur opposait la prescription de 30 ans; et, dans leur intérêt, on se prévalait de la suspension provenant de la pupillarité.

» laps de temps nécessaire pour prescrire, mais à tou-
» tes *les règles* et à tous les principes des lois anciennes
» sur la matière.

» Que quelles que soient les raisons qu'on pourrait
» donner pour établir que le code aurait pu sans ré-
» troactivité permettre, pour le fait de minorité subsé-
» quente, l'interruption des prescriptions commencées,
» le juge ne peut pas faire de distinctions là ou la loi
» n'en a pas faites.

» Qu'enfin on doit rester convaincu que la seule ex-
» ception à l'application absolue des *règles anciennes*
» est celle portée par le 2e § de l'art. 2281 relative-
» ment aux prescriptions de 40 ans et au delà, lesquelles,
» quoique commencées avant le Code, ont été rsetreintes
» depuis au laps uniforme de 30 années. »

1086. 4° Suivant une ancienne jurisprudence admise dans le parlement d'Aix, l'interruption opérée contre le débiteur principal était sans effet contre la caution simple. La Cour de cassation a décidé que l'art. 2250 n'était pas un motif pour faire réagir contre la caution des interruptions faites sous le Code civil et adressées au débiteur principal. L'art. 2281 est la base de cette jurisprudence. C'est lui qui s'oppose à ce que les conditions originaires de la prescription soient changées pendant sa durée par la loi nouvelle (1).

1087. Il est du reste une observation importante. C'est que l'art. 2281 ne protège que les prescriptions commencées avant sa promulgation.

Mais si à cette époque la prescription était légalement suspendue, et qu'elle n'eût commencé à prendre cours que sous le Code civil, il faudrait lui appliquer les dispositions de la loi nouvelle, encore qu'elle eût son principe dans un acte antérieur au Code. La Cour de

(1) Cassat., 26 juin 1827. (D. 27, 1, 284. Sirey, 28, 1, 61).

cassation a consacré, par un arrêt du 24 mai 1830, cette interprétation (1).

Ainsi, si l'action d'un mineur contre son tuteur pour la reddition de son compte de tutelle, s'est ouverte sous le Code civil parce que sa majorité n'a eu lieu qu'alors, le délai de l'action sera gouverné par le Code, quoique la gestion ait eu lieu antérieurement. La prescription ne peut concourir qu'avec l'action, et l'action est toujours gouvernée par la loi sous laquelle elle s'ouvre. La Cour de cassation l'a ainsi jugé dans une espèce très remarquable, où la tutelle avait fini sous la loi ancienne et avant la majorité qui n'était arrivée que sous la loi nouvelle (2). La Cour pensa que l'action prenant son point initial au moment de la majorité, c'était le Code qui devait régler la prescription du droit ouvert sous son empire (3).

A cette jurisprudence consacrée par deux graves arrêts, on peut opposer une décision de la Cour de cassation du 15 décembre 1825 dans une espèce où un mineur lésé par une vente de ses biens faite par autorité de justice avant le Code, demandait sous ce même Code sa restitution pour cause de lésion. D'après la législation ancienne suivie au parlement de Grenoble dans le ressort duquel la vente avait été faite, l'action en rescision pour lésion dans une vente durait 10 ans et on pouvait la diriger même contre les licitations de biens des mineurs faites en justice. Le mineur (le sieur Mathieu) ayant donc agi depuis la promulgation du Code plus de deux ans après sa majorité, l'acheteur (le sieur Blanc) lui opposa en premier lieu que l'art.

(1) 24 mai 1830. (D. 30, 1, 250). Cet arrêt est tronqué dans Sirey, 30, 1, 226.

(2) Cassat., 26 juillet 1819. (Sirey, 20, 1, 43).

(3) M. Vazeille critique à tort cet arrêt, t. 2, p. 481 et 482.

1684 ne permettait pas d'attaquer les ventes judiciaires. Mais ce moyen était mauvais puisqu'il est de principe que toutes les fois qu'une exception est contemporaine au contrat qu'elle a pour but de faire crouler, elle est réglée par la loi qui a présidé à la naissance de ce contrat et elle est à l'abri des atteintes de la loi nouvelle (1); sans quoi celle-ci aurait un effet rétroactif. Ainsi, il n'y avait nul moyen d'enlever à Mathieu son action pour lésion. Puis le sieur Blanc opposait que l'action était tardive. Il soutenait que Mathieu n'avait eu pour l'exercer que deux ans, d'après l'art. 1676, qui réduit à ce laps de temps les 10 ans accordés par l'ancienne législation. Quant à l'art. 2281, il l'écartait en disant qu'il ne s'applique qu'aux prescriptions commencées avant sa promulgation ; qu'ici la prescription n'avait pas eu de commencement avant l'art. 1676, puisqu'elle avait été suspendue par la minorité de Mathieu, et que son principe datait de la majorité arrivée sous le Code civil. Quelque puissant que fût ce système, il fut rejeté par la Cour de Grenoble et par la Cour de cassation. Écoutons la Cour suprême : « Attendu que l'action en rescision d'un contrat pour cause » de lésion naît du jour où le contrat a été passé et » que c'est de ce jour même que commence à courir » la prescription de cette action ; que les prescriptions » commencées à l'époque de la publication du Code » civil doivent être réglées conformément aux lois anciennes; qu'enfin la minorité suspend seulement et » n'interrompt pas la prescription qui reprend son » cours à la majorité du mineur (2). » Il me paraît dif-

(1) C'est ce que Bartole a exposé avec beaucoup de pénétration sur la loi *omnes populi*. D. *de justitiâ et jure*.

(2) D. 26, 1, 61, Sirey, 27, 1, 220.

ficile d'accumuler plus de propositions sujettes à critique qu'il n'y en a dans cet arrêt.

Sans doute, le droit de demander la rescision du contrat prend sa source dans le contrat même; c'est un droit acquis que la loi ne peut enlever. Mais elle peut le subordonner à certaines conditions; elle peut dire : faites valoir ce droit dans tel délai, sans quoi vous en serez déchu, et en cela elle n'aura aucun effet rétroactif. Il ne faut donc pas confondre le droit lui-même avec le mode de son exercice. On a toujours distingué les droits contemporains du contrat, d'avec ceux qui en sont la suite et qui naissent après lui par le moyen de certains faits postérieurs. Du nombre de ces suites des contrats est la prescription; car on ne l'acquiert pas par des circonstances concomitantes avec le contrat, elle dépend d'une suite de faits ultérieurs qui doivent se répéter pendant un certain temps. De là vient que le législateur est maître de la changer à son gré, parce que, n'étant pas acquise lors du contrat, il peut, tout en conservant l'action à laquelle elle s'applique, obliger le demandeur à agir dans tel délai plus court que celui qui existait auparavant. Or, qu'a fait le Code à ce sujet? Par une indulgence que nous sommes loin de condamner, il veut que les prescriptions commencées soient régies par les lois anciennes; il consent que les prescriptions, quoique suites des contrats, soient respectées à l'égal des droits contemporains du contrat lui-même; mais c'est à une condition : il faut que la prescription soit commencée. Hé bien! dans l'espèce qui nous occupe, la prescription était-elle commencée? Non, sans doute, puisque dès l'instant même du contrat elle était suspendue par le fait de minorité. Comment donc la Cour de cassation a-t-

elle pu dire que c'était à compter du jour du contrat que la prescription avait commencé à courir. Est-ce que la prescription court contre les mineurs?

Le dernier considérant de l'arrêt que je combats contient un artifice de langage qui frappe d'abord l'œil inattentif, mais qui, examiné de près, n'a pas de sens pour l'esprit.

La minorité, dit la Cour, suspend seulement et n'interrompt pas la prescription qui reprend son cours à la majorité. *Reprend son cours!* voilà des expressions aussi séduisantes que commodes. Mais ne leur manque-t-il pas ce qui fait la valeur des mots, savoir: la verité? Pour qu'une prescription reprenne son cours, il faut qu'ayant commencé à courir, elle ait éprouvé une suspension intermédiaire. Mais, de bonne foi, la prescription avait-elle eu le moindre principe d'existence réelle avant la majorité? La minorité ayant été l'état du vendeur au moment de la vente, la prescription n'avait-elle pas été empêchée dès l'instant même du contrat? Est-il possible de trouver un trait de temps aussi rapide que possible pour placer son berceau avant la majorité? Il me paraît mille fois évident que la prescription n'avait pas cessé de sommeiller, et que son cours avait commencé pour la première fois à la majorité survenue sous le Code civil. On devait donc lui appliquer la prescription de 2 ans introduite par le Code civil; à moins qu'on n'aimât mieux dire que l'art. 1676 ne doit s'appliquer qu'aux ventes passées sous le Code civil, et j'avoue que ce serait assez mon avis; car l'art. 1676, en faisant courir le délai du jour de la vente même, n'a pu appliquer la prescription de 2 ans aux contrats passés avant sa promulgation. Quoi qu'il en soit de cet aspect particulier de la question, il n'est pas moins vrai que la Cour de cassation n'en a saisi que le côté le moins solide. Elle s'est jetée dans des principes

appliqués à faux, et de plus elle a heurté de front sa propre jurisprudence (1).

1088. Le Code civil n'a pas seulement saisi les prescriptions commencées sous son empire, quoique se rattachant à des contrats ou à des faits antérieurs; il y a même certaines prescriptions qui, quoique commencées avant lui, ont été paralysées par son influence. Ce sont celles que la loi a abolies en déclarant imprescriptibles les objets auxquels elles s'appliquaient.

Ainsi, la prescription d'une servitude discontinue, commencée avant le Code dans un pays où ces sortes de droits pouvaient s'acquérir de cette manière, n'a pu se continuer sous le Code civil. La possession écoulée depuis la promulgation du titre des servitudes reste sans effet, bien qu'elle se rattache à une possession antérieure qui aurait été efficace sous les lois d'alors (2). Tant il est vrai que les prescriptions commencées ne forment pas de droits acquis !!! Il n'y a que les prescriptions de servitudes discontinues, acquises avant le Code, qui ne sont pas ébranlées par lui. Quant à celles qui ne sont que commencées, elles sont considérées comme non avenues (3).

(1) La Cour de Paris a adopté un système conforme à celui que je viens de combattre, par arrêt du 25 février 1826. (D. 28, 2, 129. Sirey, 28, 2, 142). A son avis, une prescription, quoique suspendue, commence, et la levée de la suspension existante à l'époque de l'ouverture du droit, lui fait *reprendre son cours !!!* Tout cela est contradictoire ; et c'est à peine si l'on comprend : et cependant les Cours royales paraissent incliner vers ces idées, si difficiles à justifier !! Toulouse, 27 août 1833. (Sirey, 34, 2, 98). Pau, 4 février 1830. (Sirey, 30, 2, 202). Grenoble, 20 janvier 1834. (Sirey, 36, 2, 618). Mais je crois que mes remarques subsistent.

(2) Cassat., 10 février 1812. (Sirey, 13, 1, 3). 31 août 1825. (D. 25, 1, 433).

(3) Art. 691, C. c.

1089. Si la loi a pu annuler entièrement des prescriptions commencées, elle a pu, à plus forte raison, abréger des prescriptions commencées avec la perspective d'un plus long délai pour acquérir ou pour se libérer. Ceci nous conduit au deuxième § de l'art. 2281.

Dans l'ancienne jurisprudence, il y avait des prescriptions plus longues que 30 ans : par exemple, la prescription quarantenaire, la prescription centenaire, la prescription immémoriale (1).

Le Code, qui a fixé à 30 ans le délai des plus longues prescriptions, n'a pas voulu que sous son empire, et depuis sa promulgation, il y eût des citoyens qui, soit pour acquérir, soit pour se libérer, fussent dans l'obligation d'attendre une période plus longue que 30 ans. En conséquence, l'art. 2281 décide dans son § final que si, depuis sa promulgation, il faut plus de 30 années pour compléter les prescriptions centenaires ou quadragenaires commencées auparavant, ce temps sera réduit à 30 ans. Ainsi, 30 années ajoutées au temps écoulé sous la loi ancienne accomplissent la prescription.

Par exemple : une prescription de 40 ans a pris naissance avant le Code civil. Deux ans seulement se sont écoulés depuis son commencement jusqu'au moment où le Code civil a été promulgué. Si l'on voulait rester fidèle à l'ancienne loi, 38 ans seraient nécessaires pour compléter la prescription. Mais l'art. 2281 réduit les 38 ans à 30 ; par conséquent, 32 ans en tout auront suffi pour prescrire, au lieu de 40 exigés par l'ancienne loi.

Voilà le cas prévu par notre article. Il est résolu par le § dernier d'une manière positive et conforme à la raison et à l'équité.

---

(1) *Suprà*, sur l'art. 2262.

1090. Mais si depuis la promulgation du titre de la prescription, il restait encore à courir 30 ans seulement ou moins de 30 ans pour compléter la prescription de 40 ans ou de 100 ans, etc., commencée avant le Code, que devrait-on décider? cette hypothèse n'est pas prévue par notre article. Mais il me semble qu'elle ne présente aucun embarras sérieux, et voici comment je pense qu'on doit la décider.

Puisque le Code ne réduit le temps à courir qu'autant qu'il excède 30 ans, il s'en suit que quand il ne l'excède pas, il doit s'écouler en entier, et que la loi nouvelle ne change rien à la prescription centenaire, quadragenaire, ou autre plus que trentenaire, commencée avant sa promulgation. En effet, d'une part il est dans sa pensée de respecter ce qui a été commencé sous un autre principe que le sien, et de ne pas toucher au temps écoulé avant qu'il ne fût publié. D'autre part, il ne s'arme d'une réduction contre le temps à courir qu'autant que le temps dépasserait 30 ans; donc si le délai à échoir depuis sa promulgation est inférieur à 30 ans, l'art. 2281 ne s'en occupe pas, il le laisse s'écouler tranquillement, parce qu'il ne voit dans sa durée rien qui contrarie son système général.

Ainsi, je commence à posséder 12 ans avant le Code civil sous l'empire d'un statut qui exige 40 ans de possession. A la promulgation du Code civil, 28 ans me restent à parcourir pour arriver au terme de la prescription. Je serai obligé de posséder 28 ans, et l'art. 2281 n'atténuera en rien l'obligation qui m'était imposée par la loi ancienne.

1091. Quelque évidente que soit cette interprétation elle n'a cependant pas toujours été consacrée par la jurisprudence; et je trouve dans les recueils d'arrêts, source féconde de lumières et d'erreurs, un système contraire qu'il m'est impossible d'approuver; il appar,

tient à la Cour de cassation, et se trouve renfermé dans un arrêt du 12 novembre 1832 (1), qui par la manière dont il est motivé, semblerait décider que le § final de l'art. 2281 a réduit à 30 ans toutes les prescriptions plus longues commencées auparavant, de telle sorte qu'en prenant le point initial de la possession, il suffit de parcourir 30 ans pour arriver à la prescription.

Praneuf avait obtenu contre le domaine de l'état un jugement du 28 mars 1793; il ne le notifia que le 9 mai 1829; le préfet en interjeta appel, mais la Cour royale de Nancy décida que le droit d'appel du préfet était éteint par la prescription de 30 ans, parce que la faculté d'appeler d'un jugement constitue un droit qui ne rentre pas dans la classe des actions domaniales auxquelles s'appliquait la prescription de 40 ans. Sur le pourvoi en cassation, le domaine chercha à combattre ce moyen. Mais, par l'arrêt précité, la Cour y fit deux réponses, l'une rentrant dans la doctrine consacrée par la Cour de Nancy, l'autre en quelque sorte subsidiaire et tirée de ce qu'en supposant que la prescription de 40 ans fût applicable, elle avait été remplacée par l'art. 2281 par une prescription de 30 ans.

Voici par quels motifs la Cour de cassation a résolu la question de rétroactivité qui seule doit nous occuper ici. « Attendu d'ailleurs que toute difficulté sur ce » point a été levée par l'art. 2281 ; que cet article a ré- » duit en effet à 30 ans les prescriptions commencées » lors de la promulgation du titre dont il fait partie, » quoiqu'elles excédassent ce laps de temps, d'après les » lois antérieurement en vigueur; que par conséquent » en décidant dans l'espèce que l'appel émis le 22 juillet » 1829 du jugement du 28 mars 1793 exécuté de- » puis plus de 30 ans, n'était plus recevable, bien qu'il

(1) D 33, 1, 66. Sirey, 33, 1, 396.

» eût été rendu en matière domaniale, la Cour de » Nancy n'a violé aucune loi. »

On voit la portée de cet arrêt. 29 ans restaient à courir depuis la promulgation du Code ; et il fallait aller jusqu'en 1833 pour que ce laps de temps fût écoulé ! Or, le préfet avait interjeté appel en 1829. La Cour de cassation a donc pensé qu'il n'était pas nécessaire que ces 29 ans s'écoulassent sous le Code ; qu'il suffisait d'ajouter aux 11 ans écoulés avant sa promulgation, le nombre d'années nécessaire pour arriver jusqu'à 30 ans.

Quel que soit le respect que m'inspirent les hautes lumières de la Cour de cassation, je ne puis m'empêcher de dire qu'elles me semblent avoir éprouvé ici une éclipse momentanée, et que le sens de l'art. 2281 n'a pas été saisi sous son véritable jour. Cet article a consacré toutes les prescriptions commencées avant sa promulgation. Il n'apporte qu'une exception à cette règle de prudence, dictée par un respect scrupuleux pour de justes espérances. Et cette exception, quelle est-elle? c'est que si la prescription excède 40 ans et qu'il faille plus de 30 ans à compter de la promulgation de la loi nouvelle pour compléter la prescription commencée, ce terme est réduit à 30 ans. On doit donc limiter cette exception au cas qu'elle prévoit. Il ne faut pas surtout faire dire au législateur que toutes les prescriptions centenaires ou quadragenaires sont réduites à 30 ans ; car il dit tout le contraire !! et puisqu'il veut, dans le cas qu'il prévoit, qu'on ajoute 30 ans au temps écoulé sous l'ancienne législation, c'est bien une preuve manifeste qu'il n'a pas entendu renfermer l'ancienne prescription dans le cercle de 30 années seulement.

1092. Sous les législations spéciales qui ont précédé le Code civil, il est souvent arrivé qu'une prescription privilégiée était remplacée par une prescription ordinaire. Le domaine, dont les droits ne se prescrivaient

que par 40 ans, pouvait céder une propriété à un individu soumis au droit commun, et alors la prescription trentenaire prenait la place de la prescription de 40 ans. Dans ce concours de deux prescriptions différentes comment devait-on calculer le temps nécessaire pour prescrire? cette question, tout-à-fait étrangère à l'art. 2281 du Code civil, s'est présentée devant les Cours de Poitiers (1) et de Grenoble (2), et voici la solution qu'elle y a reçue. Je la retrace ici pour faire voir que, quoi qu'en dise le recueil de M. Dalloz, elle n'a aucun rapport avec l'objet de l'art. 2281.

Une prescription de 40 ans s'était ouverte le 2 septembre 1792 contre le domaine. En 1802 l'état transmit tous ses droits au sieur de Lablanche, émigré réintégré. Dès ce moment la prescription devint trentenaire. On aperçoit que cette substitution tient toute entière à la qualité des parties et nullement à la modification législative portée par l'art. 2281, puisque ce n'est qu'en 1804 que cet article a été publié.

Dans cet état de choses, une difficulté se présentait. D'une part, on ne pouvait laisser dans l'oubli les 10 ans pendant lesquels la prescription de 40 ans avait eu cours; de l'autre, on ne pouvait pas non plus faire profiter l'émigré amnistié de cette prescription privilégiée de la même manière que si l'état avait continué d'être propriétaire.

Les magistrats pensèrent que dans le concours de deux prescriptions différentes, il était juste de retrancher sur les 10 ans courus un temps proportionnel à la différence qu'il y a entre la prescription de 40 ans et celle de 30 ans, c'est-à-dire le quart.

Ainsi, ils ajoutèrent aux 24 ans écoulés depuis le 14

(1) 1er mars 1832. (D. 32, 2, 125).
(2) 9 [illegible] 1833 (D. 34, 2, 52).



août 1802 les 3/4 de la période de 10 ans écoulés précédemment et trouvèrent par cette union la prescription trentenaire invoquée par le possesseur.

Ce système est ingénieux et équitable. Je pense qu'il doit être suivi. Mais on sent qu'il faut le renfermer dans les espèces auxquelles nous venons de le voir s'appliquer ; car il deviendrait une hérésie choquante si on tentait de le transporter dans l'interprétation de l'art. 2282 qui concerne un tout autre ordre d'idées.

1093. Au surplus, j'aurais pu m'étendre bien davantage sur les principes fondamentaux en matière d'effet rétroactif, principes subtils et trop souvent méconnus dans la pratique, parce que l'étude en est compliquée d'une foule d'aperçus qui viennent à tout moment faire surgir des combinaisons imprévues. Mais c'eût été fondre l'art. 2 du Code civil dans l'art. 2281, et je réserve pour le commentaire de la partie de ce Code qui précède *la vente*, l'emploi des matériaux que j'ai recueillis sur cette disposition importante.

FIN.

# TABLE ANALYTIQUE.

## A

tion d'un arrêt de la Cour de cassation du 12 janvier 1832, sur la question de savoir si le propriétaire profite de la possession de l'usurpateur qu'il fait déguerpir avec restitution des fruits, 456 et suiv. Nécessité de se servir des arrêts avec précaution, 494. Mauvais arrêt de la Cour de Riom qui admet la fausse règle des corrélatifs, 75 et 534. — Critique d'un arrêt d'Amiens qui croit qu'une demande en collocation à l'ordre n'interrompt pas, 564 et suiv. Critique d'un arrêt de Bordeaux qui décide qu'une saisie-arrêt n'interrompt pas la prescription, 570. Et d'un arrêt de Paris qui croit que l'opposition aux scellés est interruptive, 586. Erreur d'un arrêt de Bourges trop influencé par le souvenir de la coutume de Berry, 653. Critique de deux arrêts de la Cour de cassation sur une question de suspension de la prescription, 686. Erreur d'un arrêt de la Cour de Poitiers sur une question de suspension de prescription à l'égard des militaires à la guerre, 707. Autre dans une espèce où il s'agissait de savoir si la pauvreté du débiteur suspend la prescription à l'égard du créancier, 715. Critique d'un arrêt de la Cour de cassation, 772, et d'un arrêt de la Cour de Paris, 778, 779. Il y a des misères dans les arrêts des parlemens, 802. Faiblesse des motifs d'un bon arrêt de la Cour de cassation, 840. Critique d'un arrêt de la Cour de Paris qui décide que la prescription de 10 à 20 ans ne purge pas les charges qui grèvent la propriété, 851. Arrêt semblable et tout aussi mauvais de la Cour de Grenoble, 851, note. Dissentiment avec la Cour de cassation sur la question de savoir si la chose jugée est un titre bon pour prescrire, 885. Pétition de principe dans un arrêt de Paris, 1005. Rejet d'un arrêt de Paris en matière de prescription d'arrérages de rentes viagères, 1003. D'Argentré disait que de son temps les arrêts étaient presque une loterie, 1013. Critique d'un arrêt de la Cour de Paris sur l'intelligence de l'article 2279, Code civil, 1045. Critiques d'autres arrêts qui n'ont pas bien saisi cet article, 1046 et suiv. Critique de la jurisprudence de la Cour de cassation qui étend l'article 2281 aux matières non-régies par le Code civil, 1077. Erreur extraordinaire de la Cour de Paris sur l'effet rétroactif en matière de prescription, 1080. Critique d'un arrêt de la Cour de cassation qui contient plusieurs erreurs relativement à l'application de l'article 2281, 1088. Les arrêts sont des sources fécondes de lumières et d'erreurs, 1091. Critique d'un arrêt de la Cour de cassation sur l'interprétation de ce même article 2281, 1092.

# B

# C

46.

# D

# E

# F

## G

# H

# I





# J

## L



## M

# N

# O

## P





## R

# T

## U



## V

FIN DE LA TABLE ANALYTIQUE.

## ADDITION

### AU NUMÉRO 722 DU TOME 2.

# ADDITION

## AU NUMÉRO 722 DU TOME 2.

---

J'ai rappelé au n° 722 de ce deuxième volume une question grave jugée par la Cour de cassation. Elle consiste à savoir si la prescription des actions en reprise de la femme est suspendue pendant la durée de son usufruit universel des biens de son mari. La Cour de cassation s'est prononcée pour la négative par arrêt du 17 août 1819. Pensant que les développemens dont ce point de droit est l'objet seraient mieux à leur place dans un commentaire de l'art. 612 du Code civil, que dans l'explication déjà si vaste de l'art. 2251, je me suis borné à donner en deux mots mon approbation à l'arrêt de la Cour suprême. Mais les communications que je reçois de personnes qui veulent bien attacher quelque prix à mes opinions, m'apprennent que l'on s'attend à voir cette difficulté traitée dans mon ouvrage sur la *Prescription*. Ce vœu, si honorable pour moi, ne me permet pas de différer à un autre moment l'exposé des motifs de mon adhésion à l'arrêt de la Cour de cassation du 17 août 1819.

Un principe certain, c'est que l'usufruitier même universel d'une hoirie n'est pas tenu personnellement des dettes de la succession ; d'où il suit que s'il est lui-

même créancier, il peut exiger son paiement contre les héritiers. Il est vrai que dans l'ancienne jurisprudence, cette vérité était controversée. Guypape, entre autres, croyant que l'usufruitier est au lieu et place de l'héritier et qu'il est chargé personnellement du paiement des dettes (1), soutenait que la veuve usufruitière de tous les biens de son mari n'avait pas d'action en répétition de sa dot, durant le temps de sa jouissance, attendu que ce serait à elle à se rembourser et qu'elle ne peut avoir d'action contre elle-même (2). Mais Ferrière, annotateur de Guypape, avait fait voir que ce point de départ n'était pas sûr, et établissant des principes plus satisfaisans, il concluait que la femme avait une action ouverte et qu'elle pouvait exiger le paiement de ses reprises sans être forcée d'attendre la fin de son usufruit (3).

Ainsi, retenons-le bien! la femme usufruitière a durant son usufruit une action ouverte pour demander le remboursement de ses reprises. C'est ce dont conviennent aujourd'hui les auteurs qui ont discuté cette question avec impartialité et pénétration (4).

Maintenant, voyons si quelque obstacle particulier se rencontre pour sauver de la prescription cette action née et ouverte.

M. Proudhon qui a combattu avec des argumens très spécieux l'arrêt de la Cour de cassation, en a vu plu-

---

(1) Quest. 541. C'était aussi l'avis de Magnard, de Bartole, de Decius et de Balde. D'autres jurisconsultes prétendaient que c'était à l'héritier seul à payer les dettes. D'Argentré qui résume ces opinions, proposait de faire vendre ce qui était nécessaire pour payer les dettes et d'asseoir l'usufruit sur le restant. (Art. 219, glos. 8, n°. 15 et suiv.)

(2) Maynard dit la même chose, l. 6, ch. 2, n. 3, t. 2.

(3) M. Proudhon rappelle cette controverse, t. 2, n. 759.

(4) M. Proudhon, *loc. cit.*

sieurs : obstacles d'interruption, obstacles de suspension, il ne semble embarrassé que de choisir, tant les causes répulsives de la prescription lui semblent nombreuses et péremptoires. Si M. Prudhon avait attaqué l'arrêt de la Cour de cassation sur le terrain de l'ancien droit, peut-être aurais-je pu me réunir à lui et adopter l'opinion que la suspension de la prescription était plus généralement admise avant le Code civil. Mais M. Proudhon dégage la discussion du point de vue antérieur au Code; il se renferme dans les principes du droit moderne, et son but est de prouver que la Cour de cassation les a méconnus. Or, c'est là ce qui me paraît au moins très problématique.

D'abord, dit M. Proudhon, la femme a joui de son capital; elle a trouvé le paiement des intérêts de sa dot dans la jouissance intégrale des biens de son mari; elle les a reçus par l'effet de la confusion ou de la compensation qui équivaut à un paiement effectif fait par le débiteur. Comment donc peut-on déclarer prescrite une créance dont la femme n'a pas cessé de jouir? Mais cette objection ne me semble pas très solide. La femme est créancière des produits de la chose à un double titre : premièrement comme usufruitière, secondement comme créancière de ses reprises qui produisent intérêt de plein droit à compter de la dissolution du mariage. Si elle les prend en qualité d'usufruitière, elle ne peut plus y avoir droit à son second titre, et réciproquement. C'est le cas de la maxime : *qui electionem habet, ex quo elegit non variabit*(1). Or, la femme, en se saisissant de l'usufruit, en se mettant en possession comme usufruitière, a fait son choix. Son droit à l'appropriation des fruits de la chose est désormais réglé par la qualité qu'elle a gravée sur sa

(1) Azon; *Brocardica*, p. 538.

tête. Maîtresse de tous les produits des biens du mari par son titre d'usufruitière, elle ne saurait les faire siens à un autre titre : *quod nostrum est, ampliùs nostrum fieri non potest.*

Ceci répond à cette idée de M. Proudhon qui voit dans la femme usufruitière un créancier qui se paie par ses propres mains des intérêts qu'il aurait le droit d'exiger d'un autre. Pour que la femme nantie des fruits en vertu de sa jouissance pût être censée opérer sur elle-même ce circuit d'actions, il faudrait qu'après la perception des produits de la chose, elle restât encore créancière des intérêts de sa dot à prendre sur ces mêmes produits. Mais je dis que son usufruit lui donnant l'entier revenu des biens *comme si elle était propriétaire* (1), son droit aux intérêts se trouve par là même épuisé, éteint, et que par conséquent elle n'a aucun paiement à se faire à elle-même. J'ajoute que cette extinction ne s'opère pas par confusion, ou compensation, comme M. Proudhon semble le croire. Elle résulte d'une inévitable renonciation; elle résulte de cette règle juste et rationnelle, savoir que celui qui prend une chose à un titre déterminé, est censé renoncer aux autres titres qui pouvaient la lui faire avoir; elle résulte en un mot de cette situation de la femme qui, en se faisant propriétaire des fruits par sa jouissance à titre d'usufruit, abdique nécessairement toutes les autres causes qui pouvaient les lui faire avoir : *duæ causæ lucrativæ non possunt concurrere.*

Je sais que l'idée de confusion ou de compensation se présente naturellement à l'esprit et frappe l'attention au premier abord. Mais, en y réfléchissant, on ne tarde pas à reconnaître que cet aspect est trompeur. La con-

(1) Art. 578. C. C.

fusion suppose la réunion sur la même tête des deux qualités de débiteur et de créancier. Mais ici la femme usufruitière cesse d'être créancière des intérêts, ainsi que nous venons de l'indiquer. Propriétaire des revenus à titre d'usufruit, il lui est impossible de susciter contre elle-même un autre titre qui les lui fasse avoir de nouveau comme propriétaire; tous les titres parallèles qu'elle pouvait avoir sont éteints, inutiles, abandonnés. L'idée de compensation s'élimine par les mêmes observations.

Ainsi donc, l'usufruit ne peut sous aucun rapport être considéré comme suspendant l'action en reprise. M. Proudhon en convient puisqu'il reconnaît que cette action est ouverte; l'usufruit ne l'interrompt pas non plus par un fait de jouissance; car, par cela seul que la femme s'est portée usufruitière, elle s'est interdit toute jouissance à titre de créancière de ses reprises. Elle n'avait qu'un moyen, et il était bien simple; c'était de faire liquider ses reprises et de se les faire attribuer en toute propriété.

M. Proudhon a cru pouvoir comparer la femme usufruitière à un créancier nanti par antichrèse (1). Mais je ne trouve pas d'exactitude dans ce rapprochement. L'antichrèse est un gage donné au créancier pour se payer annuellement des intérêts (2). Le créancier ne perçoit les fruits de la chose que pour les imputer sur ce qui lui est dû; et comme le contrat d'antichrèse est un accessoire du contrat principal, il s'en suit qu'en jouissant de l'accessoire le créancier conserve le principal. En est-il de même de l'usufruit? Peut-on dire que l'usufruitier jouit comme gagiste? Son titre n'est-il

(1) T. 4, n. 1909; et t. 2, n. 762.
(2) Art. 2085.

pas indépendant de la qualité de créancier qu'il peut avoir accidentellement ? Où donc M. Proudhon aperçoit-il dans l'usufruit dont le créancier est revêtu cette position accessoire qui existe dans l'antichrèse ? De quel droit transforme-t-il un usufruit en un gage ? De quel droit transporte-t-il dans une constitution d'usufruit des conventions tacites que l'art. 2085 ne considère comme valables que quand elles sont rédigées par écrit ? Enfin, comment peut-on assimiler celui qui prend les fruits comme propriétaire (art. 578), c'est-à-dire en personne indépendante et revêtue d'un droit absolu, à celui qui ne les recueille qu'à la condition de les imputer sur une créance à laquelle ils servent de nantissement? Dans l'antichrèse, je ne puis m'empêcher d'apercevoir le lien intime qui unit la chose à la créance. Dans l'usufruit, loin d'en avoir les regards frappés, je vois au contraire un titre qui exclut celui de créancier ou force à opter entre l'un et l'autre.

M. Proudhon a trouvé une comparaison beaucoup plus ingénieuse et plus séduisante entre l'usufruitier et l'héritier sous bénéfice d'inventaire à l'égard duquel la prescription est suspendue pour les créances qu'il a contre la succession (1). Pourquoi, dit M. Proudhon, n'y a-t-il pas de prescription contre lui? C'est qu'il possède. Comment donc en serait-il autrement de l'usufruitier qui jouit des biens sur lesquels il doit être payé (2)? Ce raisonnement est spécieux. Il n'a cependant pas séduit la Cour de cassation, il ne me séduit pas davantage.

L'héritier bénéficiaire, quoiqu'il soit vrai héritier, est cependant aussi administrateur de la succession dans

---

(1) Art. 2258. *Suprà*, n. 804.
(2) T. 2, n. 763.

l'intérêt de tous ceux qui y ont droit. C'est l'art. 803 qui le dit expressément, et cet article le charge de *rendre compte de son* ADMINISTRATION *aux créanciers et aux légataires*. De là, suit une conséquence grave, et vraiment décisive pour la recherche qui nous occupe. C'est que la qualité d'administrateur dominant en lui, la loi a dû le considérer avant tout comme se rendant compte à lui-même, de même qu'il est obligé de rendre compte aux autres créanciers de la succession. Elle a vu en lui un mandataire, qui, chargé de payer les autres, est aussi censé se payer par ses propres mains; elle a vu en lui un possesseur, qui, ne s'étant porté héritier bénéficiaire, que pour empêcher l'extinction de sa créance par la confusion, est présumé vouloir l'entretenir par tous les moyens, et rapporter à ce but principal tous ses actes de jouissance. C'est pourquoi l'art. 2258 tient compte de cette possession, pour empêcher la prescription de courir. Elle efface pour ainsi dire le titre d'héritier, pour ne prendre en considération que celui de mandataire.

Mais, je le demande, la position de l'usufruitier qui a une créance sur les biens grevés de son usufruit, est-elle analogue? l'usufruitier n'est pas administrateur; il ne possède pas, comme l'héritier bénéficiaire, pour tous les créanciers qui ont des droits sur la succession (1). Or, puisqu'il manque de cette qualité de mandataire, d'administrateur, qui fait naître la présomption que l'héritier bénéficiaire a possédé, dans l'intérêt de sa propre créance, plutôt que comme héritier, on ne saurait, sans forcer les points d'analogie, faire passer sur la tête

(1) *Suprà*, n. 804. Lebrun, *Succes.*, liv. 3, ch. 4, n. 25, dit aussi: *Jouissant au nom de tous les créanciers, il est présumé jouir aussi pour lui-même et pour ses propres créances.*

du créancier usufruitier une présomption semblable. Investi du titre d'usufruitier, il a perçu les fruits comme propriétaire, et non comme son propre administrateur. Voilà la présomption légale : elle est toute différente de celle que la logique donne dans le cas de bénéfice d'inventaire. Ici, c'est le titre lucratif d'héritier qui disparaît devant celui de créancier qui soigne sa créance. Là, au contraire, c'est le titre lucratif d'usufruitier qui a la prépondérance, et qui épuise celui de créancier. La Cour de cassation a donc été parfaitement servie par sa haute sagacité quand elle a refusé d'assimiler, sous l'empire du Code civil, l'usufruitier à l'héritier bénéficiaire ; pour égaler les deux situations, il fallait un texte de loi positif. Ce texte n'existe pas.

M. Proudhon dont l'argumentation est pleine de ressources, a trouvé une autre raison dans l'art. 612 du Code civil. D'après cet article, l'usufruitier qui veut jouir de l'intégralité des biens de la succession, est le maître d'empêcher qu'il n'en soit distrait aucune portion de son vivant, pour payer les dettes héréditaires, en avançant la somme pour laquelle le fonds dont il jouit doit contribuer à l'acquit du passif. Eh bien! supposons, dit M. Proudhon, qu'un usufruitier fasse cette avance. Son action pour recouvrer la somme avancée ne s'ouvre, d'après l'art. 612, qu'à la fin de l'usufruit, et elle doit être réclamée sans intérêt. Que résulte-t-il de là ? Deux choses. La première, c'est que la loi suppose que l'usufruitier jouit de sa créance en possédant les biens qu'il aurait été obligé de vendre pour payer la dette. Voilà pourquoi elle ne veut pas qu'il y ait lieu à réclamer des intérêts. La seconde, c'est qu'il n'y a pas de prescription pendant la durée de l'usufruit. Car quand même l'usufruit aurait duré plus de trente ans, quand même il y aurait plus de trente ans que la somme aurait été avancée, cependant les héritiers de l'usufrui-

tier ont le droit de la répéter *à la fin de l'usufruit.*

Mais il ne me paraît pas difficile de montrer que M. Proudhon n'applique pas avec toute la justesse possible l'art. 612.

De quoi s'agit-il, dans l'espèce de cet article ? d'un usufruitier qui, actionné pour contribuer aux dettes, trouve plus commode d'en faire l'avance, au compte du nu propriétaire, afin de conserver la totalité des biens affectés à l'usufruit; évidemment cette somme ne sera pas perdue pour l'usufruitier, qui, de droit, ne doit contribuer au paiement des dettes qu'en faisant un sacrifice sur les fruits. Mais, pensons-y-bien! le capital avancé ne doit lui être restitué qu'à la fin de l'usufruit et sans intérêt; la loi ne *lui accorde aucun droit de répétition jusqu'à cette époque* (1). Pourquoi cela ? c'est qu'ayant consenti à faire ce sacrifice auquel rien ne l'obligeait, il se mettrait en contradiction avec lui-même, en exigeant son remboursement avant la fin de l'usufruit qui seule peut mettre le nu-propriétaire en état de payer sans se gêner. Le législateur a cru devoir prendre en considération la position du nu-propriétaire déjà si favorable par la privation des fruits de la chose que l'usufruit lui impose. Le nu-propriétaire peut penser qu'il n'est pas opportun de vendre; il compte sur un événement quelconque qui lui fait croire qu'à la fin de l'usufruit, il aura la somme nécessaire pour payer sans aliéner. La loi lui accorde donc un terme ; en attendant, il ne doit rien.

Mais quel rapport y a-t-il donc entre ce cas et le nôtre ? quel terme de grâce avait l'héritier débiteur des reprises de la femme ? quel crédit la loi lui accorde-t-

(1) M. Proudhon le reconnaît, et j'ai souligné ses expressions (t. 4, n. 1905).

elle? La femme n'était-elle pas maitresse de le forcer à tout moment à liquider son compte? pouvait-il lui opposer l'exception tirée de l'art. 612 et lui dire : je ne vous dois quelque chose, que lorsque l'usufruit sera terminé? non, sans doute. On sort dès lors de la vérité lorsqu'on fait gouverner l'action de la femme, action ouverte, à terme et non conditionnelle, par les règles que l'art. 612 fournit pour une action non ouverte et arrêtée par un terme.

Et puis, n'oublions pas d'autres différences, entre notre position et celle de l'art. 612. Dans le cas de cet art. le créancier réclame, et on le paie; dans le nôtre, il se tait et on ne songe pas à le payer. Là l'usufruitier fait une avance au nu propriétaire. Ici aucun fait semblable n'intervient, et nous ne trouvons qu'inaction et absence de relation entre l'usufruitier et le nu propriétaire. C'est parce qu'il y a prêt volontaire que l'art. 622 règle les conditions du remboursement. C'est parce qu'il n'y en a pas dans le cas jugé par la Cour de cassation que ces conditions sont inapplicables à l'action de la femme.

Une contradiction de M. Proudhon va nous faire toucher au doigt combien son argument est périlleux.

« L'usufruitier, dit-il, est bien le maître de ne pas » offrir l'avance des paiemens. Mais une fois qu'il » s'est déterminé à prendre ce parti, *il est obligé d'at-* » *tendre son remboursement* jusqu'à la fin de son usu- » fruit, *puisque la loi ne lui accorde aucun droit de* » *répétition jusqu'à cette époque* (1). »

Ainsi donc, si la prescription ne court pas d'après M. Proudhon lui-même, c'est par la puissance du principe écrit dans l'art. 2257.

(1) T. 4, n. 1905.

Mais ce principe s'applique-t-il à la femme? Pour qu'il s'y appliquât, il faudrait que la femme ne pût pas agir. Or, c'est M. Proudhon qui va nous apprendre qu'elle le peut.

« Sans doute, on ne peut pas dire que la veuve » Saintard *n'eût pu demander le remboursement de sa* » *dot durant son usufruit*, *et* QUE SON ACTION N'ÉTAIT » PAS OUVERTE A CE SUJET (1) !! »

Ceci convenu, j'ajouterai que je ne suis pas non plus frappé de la preuve que M. Proudhon voit dans l'art. 612 de ce fait, qui est toute la base de sa discussion: savoir, que la loi considère l'usufruit comme un paiement tacite *et brevi manu* des intérêts de la créance. Je répète ce que j'ai dit ci-dessus: le droit aux intérêts est éteint, parce que l'usufruitier en touche l'équivalent à un autre titre, et que deux titres lucratifs ne peuvent concourir. Je vois, au contraire, dans l'art. 612, la confirmation de mon système: savoir, que les créances de l'usufruitier cessent d'être productives d'intérêts, et que, par conséquent, il n'a pas de revenus de ce genre à se payer de ses propres mains.

Notre solution deviendrait encore plus claire, si la créance était de celles qui par leur nature ne produisent pas d'intérêts. Alors, on ne pourrait pas dire que l'usufruitier serait censé avoir joui. Il est vrai que M. Proudhon lui trouve une autre excuse, et prétend qu'en exigeant son remboursement de l'héritier, il aurait été obligé de souffrir l'éviction d'une partie de la chose soumise à l'usufruit (2), ce qui a pu le dispenser d'agir: mais cette raison me paraît peu convaincante; car l'usufruit n'aurait éprouvé un démembrement que dans l'intérêt même de l'usufruitier, et

(1) T. 2, n. 760.
(2) T. 2, n. 765.

afin de mettre ce dernier en possession effective et à titre de propriétaire de tout son avoir.

Si on objectait que l'usufruitier, étant tenu des dettes, aurait dû s'actionner lui-même, ce qui implique contradiction, la réponse se présenterait naturellement. L'usufruitier n'est pas tenu personnellement (1). L'héritier seul est astreint par un lien personnel (2), puisqu'il représente le défunt. Il suit de là que l'usufruitier peut, en quittant la portion des biens nécessaires pour le paiement des dettes, s'en affranchir. Rien ne s'oppose donc à ce qu'il fasse liquider ses droits et qu'il obtienne son avenant. Il prendra à titre de propriétaire ce qu'il n'avait qu'en usufruit.

Encore quelques mots avant de finir :

L'ancienne jurisprudence en matière de don mutuel pourra être invoquée contre notre opinion et fournir un argument séduisant pour le combattre. Mais prenons garde de ne pas comparer des choses fort dissemblables.

Le droit commun français en matière de don mutuel était, avant le Code civil, que le donataire survivant devait faire l'avance des frais funéraires et de la moitié des dettes de la communauté, l'autre moitié restant à sa charge. Seulement, à la fin de son usufruit, ses héritiers se payaient de cette avance sur la portion qu'ils devaient remettre aux héritiers du prédécédé (3). La raison de ce point de droit est donnée par Ferrière, ainsi qu'il suit : « C'est avec raison que la coutume

(1) M. Proudhon, t. 4, n. 1892.

(2) Art. 609, 612.

(3) Gabriel, tome 2, p. 474. *Don mutuel*, observat. 14. Loisel, liv. 4, t. 4, règle 10. Brillon, V° *Dettes*. Pothier, *sur Orléans*, art. 281, note 9. Ferrières, *sur Paris*, art. 286, glose 2, n. 1 et suiv., et glose 1, n. 2. Argou, t. 2, p. 226.

» OBLIGE le donataire d'avancer la moitié des dettes » communes ; car, les héritiers du prédécédé seraient » obligés de renoncer à la succession, ou d'abandonner » les biens sujets au don mutuel, étant dans l'incer- » titude si la jouissance de ces biens leur échoirait de » leur vivant, principalement si le donataire était dans » un âge à pouvoir vivre long-temps (1). » Il suit de là que la femme étant créancière de la communauté pour ses reprises devait s'en faire l'avance à elle-même, soit pour la part dont les héritiers du prédécédé en étaient tenus, soit pour la part de communauté à elle afférente (2). Il y avait donc réunion sur la tête de la femme de la qualité de créancière et de la qualité de débitrice, et par là même impossibilité d'agir contre elle-même. Son action en reprise restait donc saine et sauve jusqu'à la fin de son usufruit (3). Car ce n'est qu'alors qu'elle en avait une contre les héritiers du mari.

Ainsi, retenons bien ces deux points : 1o la femme était obligée d'avancer les dettes ; 2o elle ne pouvait rentrer dans ses avances pendant la durée de son usufruit. Son action ne s'ouvrait qu'à sa mort au profit de ses héritiers. Voilà pourquoi Bourjon disait que le don mutuel suspendait le compte de communauté jusqu'après la cessation de l'usufruit ; ou que du moins il suspendait le paiement du reliquat (4).

Ceci posé, on reconnaitra facilement que les anciens principes dont nous venons de retracer le sommaire n'ont aucune application dans le droit moderne qui n'impose pas à l'usufruitier l'obligation d'avancer les

---

(1) *Loc. cit.*, glose 2, n. 1.

(2) Pothier, *loc. cit.*

(3) Bourjon, *don mutuel*, t. 2, p. 280, 281, n. 27.

(4) T. 2, *loc. cit.* nos 29 et 30.

dettes, et qui lui en laisse seulement la faculté. La femme peut actionner les héritiers du défunt; elle a contre eux une action ouverte. Elle n'a pas à agir contre elle-même. Les comptes de communauté peuvent se régler et s'apurer sans suspension, sans attendre la fin de l'usufruit.

On ne peut tirer plus d'avantage des règles suivies au sujet du douaire, qui, comme on le sait, était la jouissance que la coutume ou le contrat de mariage accordait à la femme survivante d'une certaine portion des immeubles du mari. Lorsque le mari dégrevait pendant la communauté un héritage sujet au douaire d'une charge dont il était affecté, la femme survivante qui acceptait la communauté avait droit a être récompensée de la somme prise sur la communauté pour dégager l'immeuble. Mais pendant tout le temps de son usufruit, elle ne pouvait exiger des héritiers du mari cette récompense de la moitié des sommes tirées de la communauté. On avait considéré que comme douairière elle était tenue de payer les intérêts desdites sommes, par la raison que son douaire ne valait que pour la portion excédant la somme d'argent payée pour acquitter les meubles; dès-lors on voulait que ces intérêts se compensassent avec ceux de la récompense qui lui étaient dûs (1). En d'autres termes, voici le raisonnement qu'on mettait dans la bouche des héritiers du mari : « Vous exigez, vous douairière, votre récompense comme femme commune; mais faites attention que par » la charge imposée sur votre douaire, vous nous devez » les intérêts de pareille somme. Opérez donc une » compensation et attendez la fin de votre usufruit

(1) Pothier. *Douaire*, n. 33. Bourjon, t. 1, p. 725, n. 7. Lebrun, *Successions*, p. 294, nos 20, 21, 22.



» pour nous forcer à débourser. » On voit que l'action de la femme était forcément suspendue par cette jurisprudence (1). Elle ne pouvait agir tant que durait le douaire. C'est ce qui avait été établi dans l'intérêt des héritiers du mari, pour qui il aurait été dur de se dessaisir de leurs capitaux et de faire des avances sauf à en toucher les intérêts. Mais quelle analogie peut-on tirer de ce cas particulier pour l'espèce qui nous occupe, espèce où, d'après M. Proudhon lui-même, nous trouvons une action ouverte et prompte à s'exercer.

Une dernière objection reste à résoudre : d'après l'art. 612 l'usufruitier peut faire l'avance des dettes, et dans ce cas son action contre le nu-propriétaire ne s'ouvre qu'à la fin de l'usufruit. Pourquoi donc ne pas supposer que la femme a usé de cette faculté à l'égard d'elle-même? Pourquoi ne pas recourir à cette présomption favorable qui écarte la prescription? pourquoi? Parce que cela n'est pas possible et la raison en est bien simple. On propose de faire une sorte de confusion provisoire et temporaire au profit d'une femme qui est créancière pure et simple et qui n'est débitrice que sous une condition potestative. Mais qu'est-ce qu'une telle confusion, sinon la violation de tous les principes du droit? Est-ce qu'elle ne laisse pas toujours planer l'action de la femme sur l'héritier du défunt? Est-ce que la femme n'est pas toujours maîtresse d'agir contre lui en paiement de ses droits matrimoniaux? Et si cette action existe, quel est donc l'obstacle d'interruption ou de suspension qui l'a paralysée?

Il faut le reconnaître. L'opinion que nous combattons viendra toujours échouer, au moins sous le Code civil,

---

(1) NE POURRA, dit Pothier, *exiger récompense pendant toute la durée du mari* (Douaire, n. 33), A CHARGE, dit Lebrun, *de suspendre son action* (n. 21).

contre les considérations suivantes : 1o La loi ne fait pas de l'usufruit universel une cause de suspension de la prescription ; 2o le raisonnement ne démontre l'existence d'aucune impossibilité d'agir qui supplée au silence de la loi ; 3o enfin, la jouissance de la femme n'est pas un moyen d'interruption ; car, on ne fera jamais qu'une jouissance à titre d'usufruitier soit une jouissance à titre de propriétaire, et une femme qui jouit comme usufruitière ne possède pas comme propriétaire de ses reprises. Disons donc que l'usufruitier doit subir l'influence de la prescription et que la Cour de cassation a aperçu, avec sa pénétration ordinaire, le véritable esprit du Code civil.

FIN.

# ERRATA

## DU TOME SECOND.

P. 5, lig. 8, au nom de bailleur, *lisez :* au nom du bailleur.
*Id.* note 1, p. 169, *lisez :* n° 181.
P. 6, lig. 9 et 10, avait proposé sur le projet de Code civil dans ses observations, *lisez :* avait proposé dans ses observations snr le projet de Code civil.
P. 8, à la note (3), lig. 1, Just. *lisez* : Institues.
P. 12, note 3, lig. 2, *eout.*, lisez : *eont.*
P. 17, lig. 7, si le marié admlnistra, *lisez :* si le mari a administré.
P. 38, lig. 25, et réclamaient, *lisez :* et réclamèrent.
P. 72, lig. 20, après a cessé, *mettez :* (2).
*Id.* note (2), et C. 2, n. 1, *lisez :* d'Argentré, *loc. cit.*, C. 2, n. 1, p. 1157.
P. 90, n. 566, lig. 1, jugement, *lisez :* purgement.
P. 92, lig. 14, après apparente, *supprimez* la virgnle.
*Id.* lig. 15, après usucapion, *mettez* une virgule.
P. 96, note 3, lig. 2, Sirey, 322, *lisez :* Sirey, 32, 2.
P. 134, lig. 12, interrompait, *lisez :* Interrompit.
P. 145, lig. 23, après à une antre, *mettez* une virgule au lieu du point et de la virgule.
P. 156, lig. 10, après s'il s'opère, *ajoutez :* du côté du débiteur.
P. 206, note (1), lig. 14, *utatione*, lisez : *mutatione*.
P. 220, lig. 2, après analogue, *supprimez :* et.
P. 263, note (1), lig. 2, après Sirey, 33, 1, *ajoutez :* 844.
P. 321 et suiv., en tête de la page, au lieu de (art. 2254), *lisez :* (art. 2256).
P. 326, lig. 7, femme où, *lisez :* femme, et où.
*Id.* lig. 8, après faute, *supprimez :* et.
P. 347, note (2), *de præscript.*, lisez : *des prescript.*
P. 348, lig. 16, des décisions, *lisez :* les décisions.
P. 353, lig. 27, la faire, *lisez :* le faire.
P. 361, lig. 6, Carricula, *lisez :* Curricula.
P. 367, lig. 22, après droit, *mettez :* (1).
*Id.* note (1), pour le droit, *lisez :* par le droit.

P. 381, note (2), art. 802, *lisez :* art. 803, et *ajoutez : V.* cependant l'art. 996, Code de procédure civile.

*Id.* note (3), *ajoutez : V.* l'addition à la fin de ce volume.

P. 403, lig. 22, fit, *lisez :* lui fit.

P. 421, lig. 14, contestation, *lisez :* constitution.

*Id.* note (1), lig. 2, 28, 1, *lisez :* 28, 2.

P. 426, n. 846, lig. 13, accorde, *lisez :* accorda.

P. 440, lig. 17, et trop, *lisez :* est trop.

P. 444, lig. 27, particulièrement Cœpolla, *lisez :* particulièrement de Cœpolla.

P. 454, lig. 14, qui a, *lisez :* qui ont.

P. 461, lig. dernière, *mettez à l'endroit effacé :* (2) L. 11, C.

P. 467, lig. 18, *supprimez :* (3).

*Id.* lig. 19, (4), *lisez :* (3).

P. 487, note (1), Casus, *lisez :* Gaïus.

P. 488, lig. 6, possession, *lisez :* succession.

P. 498, lig. 2, répartition, *lisez :* répétition.

P. 501, lig. 16, (4), *lisez :* (1).

P. 502, lig. 4, emprunté, *lisez :* empruntée.

*Id.* lig. 14, ramené, *lisez :* ramenés.

P. 510, lig. 30, (2), *lisez :* (3).

P. 525, lig. 9, ignorance stupide, *lisez :* ignorance supine.

P. 550, lig. 30, exposons, *lisez :* exposions.

P. 563, lig. 26 et 27, Crimoisy, *lisez :* Cramoisy.

*Id.* note (2), analogie, *lisez :* analogue.

P. 567, lig. 4, le plier, *lisez :* la plier.

P. 604, lig. 22, après opposée, *mettez* un point et une virgule.

P. 656, lig. 18, usage, *lisez :* adage.

P. 668, lig. 26, possession décennale, *lisez :* prescription décennale.

P. 674, lig. 20, après aux meubles, *mettez* un point et une virgule, et *supprimez-les* après maxime.

P. 675, lig. 6, si l'art. 2279, le seus, *lisez :* si l'art. 2279 a le sens.

P. 701, lig. 22, inscriptions, *lisez :* prescriptions.

N. B. Dans l'*Errata* du premier volume, il s'est glissé une faute. A la ligne 20, *lisez :* Comparsonnier, au lieu de Comparronnier.

## TABLE DES MATIÈRES

### CONTENUES DANS LE SECOND VOLUME.



FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.





